

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - UNESC
UNIDADE DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE DIREITO

PAULO JOSÉ BORGES JUNIOR

SEGURANÇA PÚBLICA E A GUARDA MUNICIPAL: UMA ANÁLISE ACERCA
DOS LIMITES DE COMPETÊNCIA E DO PODER DE POLÍCIA

CRICIÚMA
2013

PAULO JOSÉ BORGES JUNIOR

**SEGURANÇA PÚBLICA E A GUARDA MUNICIPAL: UMA ANÁLISE ACERCA
DOS LIMITES DE COMPETÊNCIA E DO PODER DE POLÍCIA**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado
para obtenção do grau de Bacharel no curso de
Direito da Universidade do Extremo Sul
Catarinense, UNESC.

Orientador(a): Prof. Esp. João Carlos Medeiros
Rodrigues Junior

CRICIÚMA

2013

PAULO JOSÉ BORGES JUNIOR

**SEGURANÇA PÚBLICA E A GUARDA MUNICIPAL: UMA ANÁLISE ACERCA
DOS LIMITES DE COMPETÊNCIA E DO PODER DE POLÍCIA**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado
para obtenção do grau de Bacharel no curso de
Direito da Universidade do Extremo Sul
Catarinense, UNESC.

Orientador(a): Prof. Esp. João Carlos Medeiros
Rodrigues Junior

Criciúma, 09 de Dezembro de 2013.

BANCA EXAMINADORA

Prof. João Carlos Medeiros Rodrigues Junior – Especialista – Universidade do
Extremo Sul Catarinense - Orientador

Prof. Maicon Henrique Aléssio - Especialista – Universidade do Extremo Sul
Catarinense

Prof. Valter Cimolin - Mestre - Universidade do Extremo Sul Catarinense

Dedico este trabalho às pessoas mais importantes da minha vida: meus pais, Paulo e Aida, a minha irmã Ana Paula, que confiaram no meu potencial para esta conquista. Não conquistaria nada se não estivessem ao meu lado.

Obrigado, por estarem sempre presentes a todos os momentos, me dando carinho, apoio, incentivo, determinação, fé, e principalmente pelo Amor de vocês.

As pessoas que ao meu lado estiveram, dando-me apoio e incentivo. Minha sincera gratidão.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus que me iluminou todos estes anos que me fez não desistir do meu sonho.

Aos meus pais, Paulo e Aida, que mais do que me proporcionar uma boa infância e vida acadêmica, formaram os fundamentos do meu caráter e me apontaram uma vida eterna. Apoiaram-me nesta jornada na minha vida se não fossem eles, eu não conseguiria concluir este curso, muitas vezes eu pensei em desistir mais eles estão sempre do meu lado me dando todo apoio. Obrigado por serem a minha referência de tantas maneiras e estarem sempre presentes na minha vida de uma forma indispensável.

À Ana Paula, minha irmã, que mesmo já adulta, é aquela em quem enxergo as mesmas raízes que me alimentam. Sua presença comigo alguns dias e mesmo quando longe, suas palavras, lágrimas e orações, vieram principalmente quando mais precisei e foram essenciais pra mim.

Aos meus familiares, pela companhia constante e querida, sacrifício ilimitado em todos os sentidos, orações, palavras, abraços e aconchego. Meu eterno amor e muito obrigada a meu cunhado Mayckon, onde por diversas vezes me auxiliou com conselhos, ensinamentos, broncas. Um carinho de um verdadeiro irmão.

Aos amigos de perto e de longe, pelo amor e preocupação demonstrados em diversos momentos, principalmente nesta reta final de conclusão de curso. Obrigado, vocês que aliviaram minhas preocupações e me alimentaram de certezas, força e alegria.

A todos os professores e em especial a meu orientador João Carlos, por exigir de mim muito mais do que eu supunha ser capaz de fazer. Agradeço por transmitir seus conhecimentos e por fazer da minha monografia uma experiência positiva e por ter confiado em mim, sempre estando ali me orientando e dedicando parte do seu tempo a mim.

Enfim, a todos os meus amigos, que de alguma forma compartilharam dessa caminhada, apoiaram-me e me ajudaram a enfrentar barreiras no decorrer desse período.

Muito obrigado nunca será suficiente para demonstrar a grandeza do que recebi de vocês. Peço a Deus que os recompense à altura.

“A primeira e principal obrigação do governo é a segurança pública.”

Arnold Schwarzenegger

RESUMO

A presente monografia visa analisar os limites de competência e do poder de polícia da Guarda Municipal. Para tanto, foram descritas e apresentadas, de acordo com o artigo 144 CF/88, que trata da Segurança Pública, as instituições policiais federais e estaduais responsáveis pelo serviço de Segurança Pública, demonstrando suas atribuições e competências, um retrospecto histórico do surgimento das Guardas Municipais no Brasil. O objetivo geral da presente pesquisa será definir qual o papel da Guarda Municipal de Criciúma perante esse novo cenário da Segurança Pública, quais as suas competências e área de atuação, os serviços prestados, demonstrando se sua atuação contribui para a sensação de segurança dos munícipes, utilizando-se de estudos da Constituição Federal, de Leis, Decretos, livros, artigos e textos relacionados ao tema extraídos da internet. Ao final, conclui que as Guardas Municipais vem contribuindo para aumentar a sensação de segurança dos cidadãos, todavia percorre um caminho distinto a suas competências e funções, sendo por diversas vezes atuando em exercício não regulamentado para seu cargo.

Palavras-Chave: Segurança Pública, Guarda Municipal, Competência, Poder de Polícia.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art. - Artigo(s)

CP - Código Penal

CRFB/88 - Constituição da República Federativa do Brasil

Ed. - Editora

n. - Número(s)

p. - Página(s)

Prof. - Professor

Rel. - Relator

STF - Supremo Tribunal Federal

PMC - Prefeitura Municipal de Criciúma

GM – Guarda Municipal

IBGE- Instituto Brasileiro Geografia Estatística

DENATRAN- Departamento Nacional de Trânsito

CETRA- Conselho Estadual de Trânsito

DETRAN- Departamento Estadual de Trânsito

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	11
2 SERVIÇO PÚBLICO	13
2.1 HISTÓRICO	13
2.1.1 CONCEITO	14
2.2 SEGURANÇA PÚBLICA	16
2.2.1. SEGURANÇA PUBLICA E O DIREITO FUNDAMENTAL	16
2.2.2. CONCEITO	20
2.2.3 SEGURANÇA PÚBLICA-CONSTITUIÇÃO FEDERAL/1988.....	22
2.2.4 SEGURANÇA PÚBLICA- CONSTITUIÇÃO ESTADUAL	24
2.2.5 SEGURANÇA PÚBLICA – LEI ORGANICA MUNICIPALDE CRICIÚMA	25
3 O SERVIÇO DE SEGURANÇA PÚBLICA MUNICIPAL.....	27
3.1 COMPETÊNCIA MUNICIPAL.....	27
3.2 FUNÇÃO	30
3.3 PODER DE POLÍCIA.....	33
4. AS COMPETENCIAS DA GUARDA MUNICIPAL	40
4.1 AS COMPETENCIAS DA GUARDA MUNICIPAL NOS TRIBUNAIS	40
4.2 A GUARDA MUNICIPAL E O CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO	43
4.3 A GUARDA MUNICIPAL E O PORTE DE ARMA DE FOGO	50
7 CONCLUSÃO	54
REFERÊNCIAS.....	56
ANEXO(S).....	61
ANEXO A – ATA SESSÃO ORDINÁRIA N.º 018/2007	62
ANEXO B – PARECER CONJUR/MCIDADES Nº 1409/2006.....	84

1. INTRODUÇÃO

Nos dias atuais, a Segurança Pública tem sido amplamente discutida nas mais diversas camadas sociais, principalmente por profissionais da área, cientistas e sociólogos que buscam através de estudos de casos entender todas e as mais diversas questões que englobam este assunto.

Tal assunto é de grande polêmica, uma vez que o mesmo consiste em um arcabouço jurídico-sociológico, ou seja, tem influencias da educação, saúde, lazer, bem estar social, legislações mais rígidas, assistência bem como ainda o acompanhamento do sistema prisional.

As preocupações com insegurança, violência e criminalidade não é um tema com abordagem nova, pois sempre existiram. É tanto que, desde o descobrimento e colonização do Brasil, em 1500, foram criadas tropas armadas e organizadas, a exemplo de São Vicente, litoral paulistano, por volta de 1542, com objetivo de defender o território nacional, principalmente da invasão dos espanhóis na Capitania do Rio de Janeiro.

Na proporção que os delitos aumentaram os organismos policiais federais e estatais existentes tornaram-se insuficientes para combater a delinquência, obrigando os gestores municipais a despertarem para a necessidade de o município participar ativamente desse engajamento, haja vista ela atingir não só os grandes centros urbanos, mas qualquer rincão do interior em seus bens.

As Guardas Municipais, inseridas na Constituição Federal de 1988, artigo 144, § 8º, tornaram-se o principal instrumento dos Prefeitos para enfrentar os problemas municipais.

São legalmente destinadas a proteger o patrimônio público municipal e os serviços dessas repartições, porém têm extrapolado consideravelmente essas atribuições realizando rondas escolares, auxílio às Polícias Estaduais, patrulhamento ostensivo, patrulhamento de vias públicas, auxílio no trânsito, ações educativas, atividades de defesa civil, e, principalmente, na área da Segurança Pública.

O presente trabalho foi idealizado visando conhecer essa realidade vivenciada na cidade de Criciúma, enfocando a Guarda Municipal, analisando além de suas atribuições legais, sua competência e limites de atuações, dentre outras atividades que terminam proporcionando aos munícipes uma maior sensação de segurança.

Assim, esta monografia está dividida em capítulos, na qual o primeiro, intitulado Serviço Público e Segurança Pública: um breve histórico, busca realizar uma pesquisa bibliográfica a diversas fontes, focalizando a problemática questão da Segurança Pública no Brasil, a atribuição constitucional dos órgãos envolvidos na prestação do serviço da Segurança Pública, de acordo com o artigo 144 da Constituição Federal, bem como um histórico da Guarda Municipal no Brasil.

O segundo capítulo focaliza o serviço de segurança pública municipal, nos aspectos da competência, função e poder de polícia.

O terceiro capítulo, nominado As Competências da Guarda Municipal trata dos aspectos jurisprudenciais acerca da sua competência bem como a atuação dos agentes na aplicação do Código de Trânsito Brasileiro.

Neste trabalho será utilizado um método de abordagem de maneira dedutiva, partindo de um amplo estudo de argumentos/fatos e conhecimentos gerais, efetuando uma posterior conclusão direcionando as argumentações gerais verificadas para uma específica.

A forma de pesquisa realizada será da maneira qualitativa, na qual permite a possibilidade de um melhor aprofundamento na matéria.

Sendo assim utilizados meios de pesquisa teórica bibliográfica difusos, abrangendo meio de internet, revista, jornais, livros, artigos dentre outros quais meios de possível utilização.

2 SERVIÇO PÚBLICO

2.1 HISTÓRICO

Antes de efetuar a explanação sobre os conceitos de serviço público, deve-se demonstrar a origem histórica deste instituto.

Existem registros de atividades ligadas diretamente ao instituto de serviço público em meados do século XI, onde os problemas oriundos desta época fizeram com que o Estado, viesse a ter a devida preocupação com a instabilidade da comunidade como um todo. Visto que as épocas de guerras e conflitos nesta época eram de fácil ocorrência, podemos indicar como serviços percussores do instituto a guarda das muralhas, a manutenção das ruas, praças e mercados e o combate a calamidades, foi o impulso para o aparecimento dos primeiros serviços de interesse geral realizados nas primeiras cidades. (Justen, 2003, p. 17).

O instituto de serviço público vem se alastrando pelo decorrer da historia sempre se moldando e adequando as devidas necessidades da civilização.

Nesse percurso, o papel do Estado era quase ausente na vida dos indivíduos, incumbido apenas de prestar serviços inviáveis economicamente para os particulares. Segundo Eliane Cardoso de Matos Novais muitas das atividades de cunho social eram garantidos pela própria sociedade, tendo o Estado papel de pouco destaque na promoção dos serviços sociais.(Novais, 2006, p. 22)

No entanto, o período de extrema importância e relevância para o instituto ora em discussão, segundo Novais “O Estado Liberal foi o marco histórico e político para o serviço público, pois, à época apenas alguns serviços eram reconhecidos como públicos.” (Novais, 2006, p. 17).

Com a mudança de governo, mais precisamente, mudança do Estado Absolutista para o Estado Liberal, no âmbito jurídico, pôde-se falar assim no surgimento de um Estado de Direito, uma vez ser característica deste, bem como ainda a supremacia da Carta Magna, a tripartição de poderes, e a preservação dos direitos individuais, onde estes no Estado Absolutista não eram preservados.

Conforme Novais “[...] Liberalismo e criação do Estado de Direito pouca vinculação tiveram com o fornecimento de serviços públicos pelo Estado. Isso porque o Estado só assumia serviços públicos que não eram interessantes para os particulares.” (Novais, 2006, p. 22)

Com a transição de um Estado Liberal para o Estado Social, o importante foi que, ficou claro a atuação mais assídua do Estado, onde antes tais ações eram privilégios de uma pequena classe do povo. Com esta mudança pode-se ter objetivado a preservação dos direitos sociais, focados em todas condições básicas para a população em geral.

Já para Efigênia o momento histórico para o instituto se dá:

A partir do estado social o momento de destaque do serviço público, pois, a partir daí, inicia-se o processo de assistencialismo estatal. Com a falência do Estado no provimento do suporte aos cidadãos, possibilitou-se o surgimento de uma nova ideologia e consequentemente um novo modelo de Estado: o neoliberalismo, ou ideologia neoliberal, tendo como valor principal a liberdade, especialmente a liberdade econômica. (Efigênia, 2005, p. 61)

Portanto, além do nascimento dos direitos fundamentais, a mudança de paradigma do Estado Liberal para o Estado Social resultou no aditivo de transformações também nos serviços públicos que passou a ser oferecido em larga escala pelo Estado. (Grotti, 2000 apud Novais 2006, p.24).

A partir do que foi demonstrado no histórico acima, pode-se a seguir, traçar os primeiros preceitos atribuídos ao instituto do serviço público, no passado, e atualmente.

2.1.1 CONCEITO

O Serviço Público desde tempos primórdios, ou seja, as primeiras noções sobre serviços públicos tiveram origem na França, onde a partir deste momento na história o conceito e definição de serviço público foi sofrendo mutações conforme o passar do tempo sempre com o intuito de se adequar a uma nova regulamentação legal itinerante.

Para Odete Medauar (2010, p. 314) “Na história do direito administrativo, a expressão serviço público foi trabalhada como teoria, como concepção, nas primeiras décadas do século XX, pela escola do serviço público, também chamada Escola de Bordeaux [...]”

“Serviço público é todo aquele prestado pela administração por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer as necessidades essenciais ou secundárias da coletividade ou simples conveniências do Estado.” (Meirelles, 2005, p. 327).

O conceito ora descrito por Meirelles, deixa-nos claro a imagem do ente estatal em controlar a regulamentação do serviço público para a prestação direta ou indireta pelo Estado. Ainda conceituando o serviço público, Mello definiu-o desta forma (2006. p. 634):

Serviço público é toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material destinada à satisfação da coletividade em geral, mas fruível singularmente pelos administrados, que o Estado assume como pertinente a seus deveres e presta por si mesmo ou portanto, consagrador de prerrogativas de supremacia e de restrições especiais -, instituído em favor dos interesses definidos como públicos no sistema normativo.

O Conceito acima descrito pelo doutrinador tem-se na prestação de serviço público, como uma “comodidade material destinada à satisfação da coletividade em geral” oferecendo assim as comodidades à coletividade baseando nos interesses públicos.

Marçal Justen Filho conceitua o Serviço Público sob uma visão de sentido limitado como: “Serviço público é uma atividade pública administrativa de satisfação concreta de necessidades individuais ou transindividuais, materias ou imateriais, vinculados diretamente a um direito fundamental, destinada a pessoas indeterminadas e executada sob regime de direito público.” (Filho, 2005, p. 478)

Ainda consoante ao autor acima citado, o instituto serviço público é, ferramenta de validação e prestação de forma instantânea dos direitos fundamentais, em especial, a dignidade da pessoa humana, tornando-se recíproca entre ambos, de forma que, um sem o outro não haveria de existir. (Filho, 2005, p. 480).

No direito brasileiro, é possível notar o vasto campo de doutrinadores na busca de delimitar a o conceito do instituto do serviço público, distinguindo entre a forma ampla e a limitada.

Para Meirelles, O conceito de serviço publico não é uniforme na doutrina que ora nos oferece uma noção orgânica, só considerando como tal o que é prestado por órgãos públicos; ora nos apresenta uma conceituação formal, tendente a identifica-lo por características extrínsecas; ora nos expõe um conceito material. (Meirelles , 2001. p. 311).

Vale-nos ressaltar que alguns dos serviços públicos, são efetuados de forma direta, indireta.

Além dos serviços executados pela Administração de forma direta, existe ainda a Administração Indireta, que segundo Di Pietro, “às vezes, a lei opta pela execução indireta da atividade administrativa, transferindo-a à pessoas jurídicas com personalidade de direito público ou privado (Di Pietro, 2010, p. 57).

Como órgãos da Administração Pública Indireta, é possível citar as autarquias, fundações públicas, empresas públicas e sociedades de economia mista (Di Pietro, 2010, p. 58).

Pode-se compreender então que “Administração Pública” consiste em um grupo de servidores profissionais, reunidos em agências e mantidos com recursos públicos. Encarregados pelo bem-estar social e gestão da coisa pública, tem o poder de decisão e implementação de normas para atingir este fim.

Apresentado os conceitos acima, podemos concluir que, o instituto de serviço público de ser um realizador dos direitos fundamentais, satisfazendo as necessidades essenciais e secundários da coletividade em geral ou ainda por simples conveniências do Estado.

2.2 SEGURANÇA PÚBLICA

2.2.1. SEGURANÇA PÚBLICA E O DIREITO FUNDAMENTAL

As primeiras Constituições brasileiras já versaram sobre os direitos civis e políticos, que por natureza exigem uma atuação em contra partida parte do Estado sendo esta ainda de forma negativa ou positivo.(Lopes,2008)

Inicialmente o Brasil em meados de 1850 a 1890, adotou como modelo o constitucionalismo Frances e Inglês, surgindo assim a tripartição de poderes originaria de Montesquieu.

A constituição imperial veio consagrando os principais Direitos Humanos então estabelecidos, havia um título que tratava das Disposições Gerais, e Garantia dos Direitos Civis e Políticos dos cidadãos brasileiros, com disposições sobre a aplicação da Constituição, sua reforma, natureza de suas normas, dedicadas especialmente aos direitos e garantias individuais. (Lopes,2008)

Já na Constituição de 1824, falou-se em segurança pública inclusive com a possibilidade de mudança de comissão entre parlamentares determinadas pela própria câmara. Tinha-se a figura do Imperador como elemento central da esfera do

poder, sendo que este poderia fazer tratados de aliança ofensiva e defensiva na área comercial, inclusive levando à Assembléia Geral quando a Segurança do Estado o permitir. (Lopes,2008)

Podendo “prover a tudo” que fosse concernente com a segurança interna e externa do Estado, na forma da Constituição.

Já se garantia na Constituição Imperial a inviolabilidade dos Direitos Civis e Políticos dos Cidadãos Brasileiros, que tomava por base a liberdade, a segurança individual e a propriedade fundamento no Art 179.

Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte.

Doutra forma, no inciso XXXV do mesmo artigo preconizava que nos casos de rebelião ou invasão de inimigos, pedindo a segurança do Estado poderiam ser dispensadas algumas formalidades garantidoras da liberdade individual, até mesmo por ato especial do Poder Legislativo, responsabilizando as autoridades pelos abusos que tivessem praticado a esse respeito.

Art. 179 [...]

XXXV. Nos casos de rebelião, ou invasão de inimigos, pedindo a segurança do Estado, que se dispensem por tempo determinado algumas das formalidades, que garantem a liberdade individual, poder-se-ha fazer por pacto especial do Poder Legislativo. Não se achando porém a esse tempo reunida a Assembleia, e correndo a Pátria perigo iminente, poderá o Governo exercer esta mesma providencia, como medida provisória, e indispensável, suspendendo-a imediatamente que cesse a necessidade urgente, que a motivou; devendo num, e outro caso remeter á Assembleia, logo que reunida for, uma relação motivada das prisões, e d'outras medidas de prevenção tomadas; e quaisquer Autoridades, que tiverem mandado proceder a elas, serão responsáveis pelos abusos, que tiverem praticado a esse respeito.

A Constituição de 1824, como bem alerta Souza, continha uma contradição básica em assegurar, com base no “constitucionalismo dos séculos XVIII e XIX”, os “direitos e garantias fundamentais aos cidadãos (art. 179)”, mas ainda permitia o regime escravocrata. (Iurconvite,2010)

A Constituição de 1891 em seu Título IV traz uma Declaração de Direitos, protegendo contra a inviolabilidade dos direitos à liberdade, à segurança e à propriedade, principalmente fundado no seu art. 72, ou seja, continha os chamados direitos e garantias individuais. (Iurconvite,2010)

Em 1891 é promulgada a Constituição Republicana, que recebeu forte influência do Republicanismo Positivista Norte Americano. Nesta, os direitos fundamentais mostraram-se muito mais presentes, entretanto, as mudanças trazidas em seu bojo não eram vista no caso concreto, permanecendo assim as desigualdades e o segregacionismo entre os diferentes setores sociais. *(Carvalho,2009)*

Germinava assim o primado da igualdade e positivava a máxima de que “Todos são iguais perante a lei”.

Com a Constituição de 1934, houve-se a criação de um título especial para a Declaração de Direitos, contendo não somente os direitos e garantias individuais, como também os de nacionalidade e os políticos. *(Iurconvite,2010)*

Nesta Constituição de 1934 houve também a inserção dos direitos sociais, que exigiam do Estado uma maior participação,ou seja, uma atuação Estatal positiva.

Com a nova promulgação da carta magna de 1937, pode-se notar que sua redação tinha um ponto de cunho ditatorial, sendo que em sua redação veio desconsiderar os direitos humanos, principalmente ligados a políticas. Desta forma, perderam a efetividade inúmeras garantias individuais.

Em novembro de 1937 foi promulgada a nova carta, que trouxe algumas reformulações no texto dos direitos fundamentais, sobretudo no que diz respeito às questões trabalhistas. Entretanto, vale ressaltar que esta Constituição foi extremamente marcada pela centralização do poder na figura do presidente, que governava por decretos leis. Além do mais, percebe-se nesse período, a mesma dicotomia entre teoria e prática, haja vista que muitos dos direitos e garantias fundamentais eram tolhidos pelo regime ditatorial. *(Carvalho,2009)*

Em 1946 a nova constituição restaurou os direitos e garantias individuais, ora suspensos e desconhecidos pela constituição anterior.

A própria constituição de 46, trouxe em seu contexto o Título IV, no qual tratava exclusivamente das Declarações dos Direitos, tratando da nacionalidade e da cidadania, além dos direitos e garantias individuais. *(Iurconvite,2010)*

Mesmo com o golpe de 1964, a constituição sofreu diversas mudanças, sendo que foram criadas varias emendas e suspensos ainda alguns artigos, porém foram mantidos assegurados os direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança individual e à propriedade.

Contudo, o constitucionalismo no Brasil (que após 1946 desenvolveu um grande avanço na garantia dos direitos fundamentais e na construção de

um Estado democrático de direito) sofreu um imenso retrocesso com o advento do golpe militar de 1964, que marcou a história do Brasil por seu regime de Atos Institucionais e violação aos direitos fundamentais. (Carvalho,2009)

Finalmente chegamos a Constituição de 1988, onde com o regime democrático, veio consolidando os direitos e garantias fundamentais, ganhando destaque os direitos humanos nesta carta magna. (Iurconvite,2010)

Podemos começar a análise diante o Preâmbulo da carta magna, *in verbis*:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. (Preâmbulo - CF/88).

Fica claro assim, já neste contexto o dever do Estado em assegurar do exercício do direito à segurança pública.

O Art. 144 trata de forma específica sob o tema da segurança pública, inovando assim os textos da constituições, firmando assim do dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, sendo exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio.

Todas essas garantias constitucionais foram importantes na consolidação dos direitos nas sociedades modernas e tiveram como movimento gerador a constitucionalização dos direitos.

Valter Foleto Santin, quanto ao tema, faz o seguinte comentário:

Pela complexidade dos valores protegidos pela segurança pública (ordem pública e incolumidade das pessoas e do patrimônio) pode ser notada a presença de características comuns a várias das classificações jurídicas dos direitos ou interesses, porque pode dizer respeito a direito individual (patrimônio pessoal e incolumidade própria) ou a interesse coletivo (patrimônio de um grupo de pessoas, como os poupadores ou mutuários do Banco do Brasil, e incolumidade de uma classe ou grupo de pessoas, como os policiais) ou a interesse difuso (a manutenção da ordem pública, a proteção da propriedade privada dos proprietários de bens em geral e a incolumidade do cidadão (Santin,2004)

O autor destaca que, dependendo das circunstâncias através das quais se vislumbra o direito fundamental à segurança pública, ou os objetos – bens

jurídicos – por ele diretamente tutelados, varia seu enquadramento como direito individual, interesse coletivo ou direito difuso. Todavia, após aprofundar um pouco mais o estudo, assim conclui Santin:

Na direção destes argumentos sociais, jurídicos e reais, o direito à segurança pública tem característica predominante de direito difuso, por ser de natureza transindividual, indivisível, de titularidade dispersa entre pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato, no interesse geral de recebimento de proteção fornecida pelo Estado, na manutenção da ordem pública e incolumidade das pessoas e do patrimônio. (Santin,2004)

Todavia, é de se aduzir que o próprio direito fundamental à segurança pública não deixa de ser em si, sob outra perspectiva, uma verdadeira garantia contra violações da ordem pública e da incolumidade física e patrimonial das pessoas; ou seja, é um verdadeiro direito-garantia dos direitos fundamentais à vida, à liberdade, à propriedade e outros.

2.2.2.CONCEITO

Para termos a concreta definição de conceito de Segurança Pública, é necessário que entremos em um embate entre doutrinas, quando existe uma divergência de conceito sobre a segurança pública, sendo dadas suas definições de conceito entre o combate e o serviço público.

Há duas grandes concepções de segurança pública que rivalizam desde a reabertura democrática e até o presente, passando pela Assembleia Nacional Constituinte: uma centrada na ideia de combate; outra, na de prestação de serviço público. (Oliveira.p.52-2009.)

Fica clara a existência de duas concepções no qual a primeira baseia-se na ideia de “combate” preconizando um conceito sendo a missão institucional das polícias, ou seja, seu papel essencial é combater os criminosos, que são convertidos ora em seus inimigos.

Esta concepção é fruto remanescente do regime militar, sendo o mesmo há décadas já instituído internamente de forma naturalizada como o único que se encontra à disposição dos órgãos de segurança e governos. (Oliveira.p.52-2009.)

A segunda corrente firma-se acerca de que a segurança pública é um serviço ora prestado pelo Estado, não tendo assim que somente efetuar o “combate”, mas também teria o cidadão para servir.

A segunda concepção está centrada na idéia de que a segurança é um “serviço público” a ser prestado pelo Estado. O cidadão é o destinatário desse serviço. Não há mais “inimigo” a combater, mas cidadão para servir. A polícia democrática, prestadora que é de um serviço público, em regra, é uma polícia civil, embora possa atuar uniformizada, sobretudo no policiamento ostensivo. A polícia democrática não discrimina, não faz distinções arbitrárias: trata os barracos nas favelas como “domicílios invioláveis”; respeita os direitos individuais, independentemente de classe, etnia e orientação sexual; não só se atém aos limites inerentes ao Estado democrático de direito, como entende que seu principal papel é promovê-lo. (Oliveira.p.53-2009.)

A grande diferença entre as duas correntes, é que a primeira entende que seus agentes, policias devem, e são entendidos como “*combatentes*”, na qual são premiados pelas suas atuações de risco por “bravura”, já a segunda parte do principio que o agente prestador do serviço público, para o mesmo oferecer seus serviços com excelência deve estar apto psicologicamente aos enfrentamentos diários e ciente de suas responsabilidades. (Oliveira.p.53-2009.)

A ausência de preceitos e conceitos ora definido na carta magna de 1988 fizeram com que existissem estas duas concepções distintas sobre o real conceito de segurança publica.

Moraes, em sua digníssima doutrina traz que “É incompreensível que um legislador constituinte responsável, que um relator de matéria tão essencial como é a segurança pública, que o presidente de comissão legislativa de redação tenham feito confusão entre o significado e a finalidade” (Moraes,p.32,2008)

Oliveira ainda vem em sua obra afirmando que “A Constituição Federal, no capitulo especifico sobre a segurança pública, esta repleta de conceitos imprecisos.” (Oliveira.p.53-2009.).

Devemos trazer a conceituação sobre Segurança Pública do Delegado Junior, que em sua obra define como “Segurança pública pode ser definida como conjunto de processos, dispositivos e medidas de precaução, para assegurar à

população estarem livres de perigo, danos e riscos eventuais a vida, e patrimônio” (Junior, p.17-2011).

Moraes ainda também em sua obra conceituando Segurança Pública como:

Entre as necessidades sociais da população, uma delas é a segurança. Sem esta, não há ambiente de paz, para o trabalho, para a família, para a escola, para o lazer. Especialmente num governo democrático, a preocupação com os órgãos de segurança deve ser algo serio, porque a atuação deles, em contato direto com a comunidade e seus problemas, sem duvida, tenderá a espelhar o modo de agir de toda a Administração Pública. (Moraes,p.33,2008)

Por fim Oliveira cita como o conceito de segurança pública, “ Um serviço que deve ser universalizado de maneira igual. Além de resultar dos princípios fundamentais[...]” “[...]esta é a compreensão extraída do fato do caput do art. 144 afirmar que a segurança pública é dever do Estado, e direito de Todos.” (Oliveira.p.55-2009.).

Após apresentado e percorrido os conceitos existentes de segurança pública, apresento os fundamentos e preceitos existentes em legislação sobre este direito.

2.2.3 SEGURANÇA PÚBLICA-CONSTITUIÇÃO FEDERAL/1988

A constituição federal de 1988 vem diante seu capítulo Capítulo III DA SEGURANÇA PÚBLICA afirmar que a segurança pública é direito e responsabilidade de todos,

Consoante seu artigo 144, caput, que o mesmo afirma:

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos[...].
I - polícia federal;
II - polícia rodoviária federal;
III - polícia ferroviária federal;
IV - polícias civis;
V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.

O termo “Polícia” é derivado do latim “politia”, que significa organização política, com um amplo sentido de exprimir a ordem pública.

Segundo autores renomados, a ordem pública pode ser encontrada desde o Direito Romano, onde o seu conteúdo correspondia ao conceito de “mores”. A ordem social era fundada no “mores populi romani”, cuja concepção era mais próxima aos costumes do que à lei. Havia até um agente público para controlá-la, o censor, que detinha poder de repressão na modalidade de repreensão pública, denominada “nota censoria”. (Cravo,2009)

“Uma ordem pública democrática, em contraste, é aquela estruturada pela Constituição e pelas leis. Preservar a ordem pública significa, sobre tudo, preservar o direito, a ordem juridicamente estruturada, garantir a legalidade.” (Oliveira, p.57,2009).

Já nos tempos de Idade Média, podemos obter a expressão como “bons costumes” e logo posteriormente no século XIX, a ordem pública passa a ser instrumento de maior intervenção estatal nos campos da atividade humana (no “Welfare State” ou Estado do Bem-Estar Social). (Lopes,p. 57.2011)

Em suma, a ordem pública é a situação de tranquilidade social. A “ordem” é um entendimento estático, de situação enquanto “segurança” é idéia dinâmica, de movimentação; esta, garantidora daquela, de modo a preservar todo um sistema organizacional.

Analisando o artigo 144 da CF, faz-nos pensar que todo e qualquer cidadão tem sua parcela de responsabilidade na questão da segurança pública. Sendo assim, inicialmente não seria correto e legal atribuir todas as responsabilidades sobre a segurança pública somente às “polícias” Estado.

Diante o contexto da Carta Magna, no Título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais, temos o artigo 5º, no qual o mesmo traz a menção de segurança elevando o mesmo como um direito fundamental, que por ora deve então ser provido pelo Estado a população. (Lopes,p. 57.2011)

“O art. 5º da Constituição Federal, em seu caput, eleva a segurança à condição de direito fundamental. Como os demais, tal direito deve ser universalizado de maneira igual: não pode deixar de ser prestado à parcela mais pobre da população, ou prestado de modo seletivo”. (Oliveira, p.55,2009)

No caput do art. 144, a Constituição determina que as políticas de segurança se destinem à “preservação da ordem pública” e à “incolumidade das pessoas e do patrimônio”. É natural que essa seja a tarefa fundamental do serviço público de segurança prestado ao cidadão.(Oliveira, p.56, 2009)

Nota-se assim que a constituição federal descrimina como responsáveis a prestação do serviço de segurança pública aos órgãos como polícia federal, polícia rodoviária federal, polícia ferroviária federal, polícias civis, polícias militares e corpos de bombeiros militares, sendo as organizações de cunho Federal, e outras Estaduais, não sendo assim constante no dispositivo o envolvimento direto pelo Município a questões sobre segurança pública.

2.2.4 SEGURANÇA PÚBLICA- CONSTITUIÇÃO ESTADUAL

A constituição estadual, promulgada em 5 de outubro de 1989, vem diante seu Título II no Art. 4º, ratificar e assegurar os direitos e garantias ora previsto diante a constituição federal. (Santa Catarina,2009)

TÍTULO II - DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

Art. 4º — O Estado, por suas leis e pelos atos de seus agentes, assegurará, em seu território e nos limites de sua competência, os direitos e garantias individuais e coletivos, sociais e políticos previstos na Constituição Federal e nesta Constituição, ou decorrentes dos princípios e do regime por elas adotados [...] (CE/1989)

Sendo a segurança pública um direito ou ainda uma garantia fundamental ora mencionada no Art. 5º da CF/88, a constituição estadual vem diante seu preceito assegurar de forma igualitária este direito já mencionado.

Diante do exposto temos pode-se deduzir que a segurança pública então é um “serviço” a ser proposto pelo poder federal e estadual dando as devidas garantias. (Santa Catarina,2009)

Sendo a segurança pública um dever do Estado, não poderia esta se fazer ausente da constituição estadual, visto assim a mesma traz em seu Art. 105º a seguinte redação:

Art. 105 — A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

I - Polícia Civil;

- II - Polícia Militar;
- III - Corpo de Bombeiros Militar; e
- IV - Instituto Geral de Perícia.

Nota-se que o preceito do Art. 105º, trata-se de uma “cópia”, do Art.144 da CF/88, acrescido somente da menção sobre o Instituto Geral de Perícia em seu inciso IV.

2.2.5 SEGURANÇA PÚBLICA – LEI ORGANICA MUNICIPALDE CRICIÚMA

A lei complementar municipal nº 5390 de 06 de Novembro de 2009, dispõe sobre a extinção da empresa publica de Trânsito e Transporte de Criciúma, e conseqüentemente a criação da Autarquia de Segurança, Trânsito e Transporte de Criciúma - ASTC. (Criciúma,2009)

O município de Criciúma utilizando-se dos embasamentos existentes na Constituição Federal, seguindo o entendimento do preceito do Art.30º, onde traz a menção do município legislar sobre assuntos de interesse local,

Art. 30. Compete aos Municípios:

- I - legislar sobre assuntos de interesse local;
- II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;
- III - instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como aplicar suas rendas, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei;
- IV - criar, organizar e suprimir distritos, observada a legislação estadual;
- V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial;
- VI - manter, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, programas de educação infantil e de ensino fundamental;
- VII - prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população;
- VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano;
- IX - promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual.

Juntamente com o Art. 144 também da constituição, onde possibilita os municípios a criação de Guardas Municipais.

Art. 144º [...]

- § 8º - Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei.

Com a promulgação da lei acima citada, diante a criação da ASTC, diversos poderes/competências foram outorgados.

Art. 2º Fica outorgado à Autarquia de Segurança, Trânsito e Transporte de Criciúma - ASTC as competências e atribuições próprias do Poder Público Municipal, nos termos desta lei, quanto à aplicação da política de segurança municipal e cidadania, da política de controle do trânsito e transporte urbano rodoviário nos termos do Código de Trânsito Brasileiro. Parágrafo Único - Além das competências e atribuições previstas nesta lei, a ASTC caberá exercer aquelas que lhe forem transferidas pela Administração Pública, desde que dentro dos seus objetivos sociais.

Porém vejamos assim que o único preceito sobre segurança pública, esta positivado na lei acima distinta, sendo que a mesma dá criação a GUARDA MUNICIPAL, no qual diante o Art.16º vem preconizando as competências do órgão. (Criciúma,2009)

Sendo que nestas competências ora estipuladas pela lei complementar nº 5623, temos diante o artigo diversos incisos onde vemos com clareza a indicação de competência a Guarda Municipal para atuação como órgão regulador ou prestador de um serviço de segurança pública. (Criciúma,2009)

Vale ressaltar que mesmo sendo o único preceito de segurança pública ora existente na legislação municipal, devemos analisar que os mesmos preceitos estão de forma confrontante com a legislação Estadual e Federal.

Se fosse a vontade do legislador inserir a guarda municipal no rol daqueles órgãos responsáveis por segurança pública, teria o feito na previsibilidade do Art.144 da CF/88. Sem desmerecer ao trabalho dos agentes da Guarda Municipal, mas esta não é a missão que lhes é atribuída.

3 O SERVIÇO DE SEGURANÇA PÚBLICA MUNICIPAL

3.1 COMPETÊNCIA MUNICIPAL

Competência, na definição de José Afonso Silva, é a [...] "faculdade juridicamente atribuída a uma entidade, órgão ou agente do Poder Público para emitir decisões. Competências são as diversas modalidades de poder de que se servem os órgãos ou entidades estatais para realizar suas funções".

A predominância do interesse é o princípio geral que orienta a repartição de competências no Estado. Conforme Alexandre de Moraes, à União caberá aquelas matérias e questões de predominância do interesse geral. Os Estados, por sua vez, se referirão às matérias de predominante interesse regional e aos Municípios tocam os assuntos de interesse local.

À União cabem as competências administrativas previstas no art. 21 da Constituição. No que interessa ao tema, são:

Art. 21. Compete à União:

I - organizar e manter a polícia civil, a polícia militar e o corpo de bombeiros militar do Distrito Federal (inciso XIV);

II – planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e inundações (inciso XVIII);

III – executar os serviços de polícia marítima, aeroportuária e de fronteiras (inciso XXII).

[...]

Aos Estados-membros são reservadas privativamente as competências administrativas que não pertencerem nem à União nem aos Municípios (CF, art. 30).

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

III - instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como aplicar suas rendas, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei;

IV - criar, organizar e suprimir distritos, observada a legislação estadual;

V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial;

VI - manter, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, programas de educação infantil e de ensino fundamental;

VII - prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população;

VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano;

IX - promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual.

E as comuns (CF, art. 23). É a competência remanescente.

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

I - zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público;

II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;

III - proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos;

IV - impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico ou cultural;

V - proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação e à ciência;

VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;

VII - preservar as florestas, a fauna e a flora;

VIII - fomentar a produção agropecuária e organizar o abastecimento alimentar;

IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico;

X - combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos;

XI - registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios;

XII - estabelecer e implantar política de educação para a segurança do trânsito.

Parágrafo único. Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional.

Sendo assim cabe aos Municípios, em se tratando de ordem pública, conforme entendimento do art. 30 da CF, sempre tendo em vista o interesse local (e podendo legislar sobre esses assuntos, conforme o inciso I), controlar o uso, o parcelamento e a ocupação do solo urbano e promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual. (Paula, 2010)

Embora a guarda municipal tenha sua competência limitada constitucionalmente, nada os impede de desenvolverem um trabalho de policiamento focado na prevenção, sabe-se que uma presença de agente uniformizados com carros devidamente equipados na visão das pessoas medianas a presença efetiva de um poder municipal é indispensável para ajudar a conter a escalada da criminalidade urbana. (Paula, 2010)

O poder local surge no cenário como um ator de suma importância. Embora a grande maioria das competências de segurança pertença ao âmbito estadual, a pressão popular e a melhor situação econômica de alguns municípios em relação aos estados têm favorecido a intervenção local neste âmbito, isto fica comprovado pelo grande número de municípios hoje implantando a guarda municipal na localidade.

Os municípios tendem a envolver-se com programas de prevenção, uma vez que estes não costumam contar com aparato de repressão tradicional, como policiais, prisões etc. (Nazareno,2009)

É conveniente lembrar que a doutrina tem evitado enumerar as competências municipais, como o fez a própria Constituição da República, pois o interesse local previsto no inciso I do art. 30, basicamente as outorga em todas as atividades no âmbito municipal, exceto sobre as reservadas expressamente a outro ente, razão pela qual deixaria de ser de interesse local. (Paula, 2010)

A lenta mudança de paradigma da segurança pública oscila entre um esforço maior na prevenção e o uso exclusivo da repressão.

Apesar das vantagens de uma abordagem preventiva, os programas de prevenção costumam ser complexos e frequentemente só apresentam resultados a médio ou longo prazo. (Nazareno,2009)

A principal função da Guarda Municipal é contribuir para a segurança das pessoas no município, através do exercício de suas atividades constitucionais, visando o respeito aos direitos das pessoas e o exercício da cidadania. A guarda atua desarmada, pois não tem como objetivo combater o crime, função que compete à polícia. (PAULA, 2010)

Neste sentido, deve agir como instituição parceira das polícias civil e militar, contribuindo e facilitando as ações das duas corporações. Os profissionais foram capacitados para agir em nome da municipalidade, prestando esclarecimentos e informações aos cidadãos. (Nazareno,2009)

Exercer a guarda interna e externa sobre os bens móveis e imóveis, serviços e instalações, tais como: parques, jardins, escolas, teatros, museus, bibliotecas, feiras livres e outros de domínio público do município, no sentido de: protegê-los dos crimes contra o patrimônio; orientar o público e o trânsito de veículos em situações especiais e atos de vandalismo e danos ao patrimônio público.

Promover a vigilância das áreas de preservação do patrimônio natural e cultural do município, bem como preservar mananciais e a defesa da fauna e da flora. (PAULA, 2010)

Garantir os serviços de responsabilidade do município, e bem assim, sua ação fiscalizadora no desempenho da atividade de polícia administrativa, nos termos das Constituições Federal e Estadual e da Lei Orgânica do Município.

Todavia não obstante essa autorização para sua própria proteção e de seu povo, o Município não tem autorização para constituir uma força policial própria. As guardas municipais exercerão um papel “preventivo”, diferentemente de polícia ostensiva ou de repressão.

3.2 FUNÇÃO

Compete aos Municípios legislar sobre os assuntos de interesse local, na Constituição o termo anterior utilizado era “peculiar interesse” e não interesse local, todavia não trouxe grande adversidades no seu conteúdo, Segundo Diógenes Gasparini (1992, p. 229) o interesse local não é outra coisa senão aquele que prepondera ou sobressai quando confrontado com o dos Estados-membros ou com o da União.

Cita Hely Lopes Meirelles (Meirelles,p.120,2003), em precisa lição deixando de forma bem cristalina a noção de peculiar interesse, no qual aponta a predominância do interesse do Município sobre o do Estado ou da União.

Da mesma forma, Diógenes Gasparini (1992, p. 229) cita a ilação de Michel Temer na qual assegura a doutrina e a jurisprudência quando da Constituição anterior eram pacíficas em dizer que é de peculiar interesse Município a predominância no confronto com os interesses do Estado e da União, sendo que interesse local é expressão idêntica a peculiar interesse.

Da mesma forma, aduz-se em relação ao poder de polícia que prevalece a regra de que a legitimidade para o exercício da atividade do poder de polícia é da entidade competente para legislar sobre a matéria. (Vieira,2010)

Vale ainda ressaltar que diante os ensinamentos de Edmur Ferreira de Faria (2004, p. 163), haverá situações em que determinada matéria ou atividade pode sujeitar-se à polícia exercida por até três esferas de forma simultânea e sem sobreposição. Um exemplo clássico é o fato de que a União é quem tem

competência legislativa em Direito Comercial e é o Município quem tem competência legislativa em relação ao horário de funcionamento do comércio local Súmula 645 do Supremo Tribunal Federal, devido à aplicação do princípio da predominância do interesse. (Vieira,2010)

Neste ponto, já se pode apontar como limites constitucionais do Município o fato de que estes somente terão competência legislativa em matérias de predominante interesse local. (Vieira,2010)

Nota-se que no inciso V do artigo 30 há uma limitação constitucional tendo em vista que os Municípios somente poderão organizar e prestar serviços públicos se restar claro a predominância do interesse local. (Vieira,2010)

Logo pode-se concluir que os serviços de polícia ostensiva e de preservação da ordem pública não são de competência dos Municípios visto que não são predominantemente locais, visto que a atuação visa coibir a violação da ordem jurídica, a defender a incolumidade do Estado e dos indivíduos e a restaurar a normalidade de situações e comportamentos que se opõem a estes valores. (Gasparini, p. 229,1992)

Diante a atuação da Guarda Municipal, não podemos afirmar que não contribuem para uma “ordem social”, isto porque sua simples presença já é um fator que inibe a violação de tal ordem, mesmo atuando apenas nos limites constitucionais em que lhe cabe, os agentes uma vez utilizando de fardamento bem como veículos equipados, passam a população o “sentimento de segurança”, podendo afirmar assim que são órgãos que de forma secundariamente contribuem para uma organização social do município. (Bruno. p. 47, 2004)

Principalmente ainda pela possibilidade em que o guarda municipal como qualquer do povo está autorizado a efetuar a prisão em flagrante, logo auxiliando de forma minimizada um “controle social” sendo assim vedada porém a lavratura do auto de prisão em flagrante por ser atribuição exclusiva da autoridade policial. Neste sentido acosto a mais abalizada jurisprudência, do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE. GUARDA MUNICIPAL. NULIDADE DA AÇÃO PENAL. INEXISTÊNCIA. ART. 301 DO CPP. ORDEM DENEGADA

1. A prisão em flagrante efetuada pela Guarda Municipal, ainda que não esteja inserida no rol das suas atribuições constitucionais (art. 144, 8º, da CF), constitui ato legal, em proteção à segurança social.

2. Se a qualquer do povo é permitido prender quem quer que esteja em flagrante delito, não há falar em proibição ao guarda municipal de proceder à prisão.
3. Eventual irregularidade praticada na fase pré-processual não tem o condão de inquirir de nulidade a ação penal, se observadas as garantias do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, restando, portanto, legítima a sentença condenatória.
4. Ordem denegada. (HC 129932/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 01/02/2010)

Da mesma forma, Pedro Luiz Carvalho de Campos Vergueiro citado por Diógenes Gasparini (1992, p. 232) aponta que:

Assim, tais vigilantes do patrimônio municipal, quando no exercício de suas funções, estarão – imediatamente, de fato, e não por força de obrigação legal, sem ser atividade inerente a suas atribuições – dando, como qualquer cidadão, proteção aos munícipes. A sua mera presença nos locais designados, junto a logradouros públicos ou próprios municipais, prestar-se-á como força psicológica em prol da ordem, beneficiando, assim, de forma indireta, os munícipes. Ou seja, essa vigilância do patrimônio municipal, por via de consequência, implicará proteção para os munícipes: aquela, como atribuição decorrente da norma jurídica, e, essa, como um ‘plus’ empírico resultante daquela.

As guardas municipais podem existir destinadas a proteção de bens, serviços e instalações dos municípios, não cabendo serviços de polícia ostensiva, sendo que esta competência foram delegadas especificamente a polícia militar e polícia civil, conforme §§ 4º e 5º no art. 144 da Carta Federal. (Gasparini, p. 239, 1992,)

Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2005, p. 417) defende que a função de segurança pública no plano municipal se restringe à atividade de vigilância sendo voltada à segurança patrimonial de bens, serviços e instalações municipais.

Diante os motivos expostos não se pode querer alargar as atribuições da Guarda Municipal e nem mesmo pelo fato de estar o parágrafo que autoriza sua criação dentro do capítulo da Constituição da República que trata de segurança pública, pois a autorização constitucional deve ser expressa e o fato de a Guarda Municipal não estar elencada no rol dos órgãos de segurança pública do *caput* do artigo 144 corrobora esta conclusão.

Destarte, as Guardas Municipais não receberam atribuições de órgão da segurança pública, mas sim apenas de proteção de bens, serviços e instalações municipais, conforme o artigo 144, § 8º da Constituição Federal.

Reinaldo Moreira Bruno muito bem assevera que:

Resta ao gestor das coisas municipais, laborar no sentido de atuar nesta área de segurança pública, porém, submetendo-se a limitação constitucional, onde poderá haver atuação municipal apenas na proteção dos bens, serviços e instalações da própria Municipalidade (Bruno, 2004, p. 46-47).

3.3 PODER DE POLÍCIA

Para Gasparini (Gasparini, p.120. 2005) de acordo com o artigo 78 do Código Tributário Nacional, podemos conceituar o atributo do poder de policia sendo o que dispõe a administração publica para condicionar o uso. Gozo e as disposição da propriedade e o exercício da liberdade dos administrados no interesse publico ou social.

Segundo o Código Tributário Nacional diante seu disposto no artigo 78 temos "*in verbis*":

Considera-se Poder de Polícia a atividade da Administração Pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina de produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou respeito à propriedade e aos direitos individuais e coletivos."

Para Marçal Justen Filho (Filho, 2011, p. 567) "O poder de policia administrativa é a competência para disciplinar o exercício da autonomia provada para a realização de direitos fundamentais e da democracia, segundo os princípios da legalidade e proporcionalidade".

A par do conceito legal de polícia administrativa dado pelo art. 78 do CTN, pode-se conceituar essa atribuição como sendo a que dispõe a Administração Pública para condicionar o uso, gozo e a disposição da propriedade e restringir o exercício da liberdade dos administrados no interesse público ou social. (Gasparini, p.120. 2005)

A atuação do Estado, no consoante ao exercício do poder de polícia, desenvolve-se em quatro fases: a ordem, o consentimento, a fiscalização e a sanção.

A ordem ou norma de polícia se baseia num preceito que, nasce na lei, de formas abstratas e coercitivas que visam normatizar, disciplinar e regulamentar atos e condutas que em tese são nocivos, tendo periculosidade a sociedade. se tratando assim como um princípio de reserva legal, conforme o disposto do Art. 5º, II/CF. “*in verbis*” (Pedroso,2010)

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

[...]

O consentimento configura-se como a anuência da administração exigida, para a prática de algumas atividades, ou para determinado exercício de poderes. Caracterizando-se e materializando-se em documentos como licenças e autorizações. Uma vez assim, o Poder Público confere a licença ou autorização necessária ao exercício do direito. Note-se que essa anuência da Administração só existe nos casos em que a lei autoriza o exercício do direito de forma condicionada, inexistindo quando a vedação é absoluta. (Oliveira,2010)

Logo, obviamente, a Administração pode e deve ter a competência para poder controlar as atividades submetidas ao poder de polícia, podendo assim verificar a atuação conforme as previsões dispostas pelas ordens de polícia, ou norma de polícia. (Pedroso,2010)

Este poder de controle é feito por meio da fiscalização de polícia, meio o qual pode a Administração verificar, à análise de documentos, vistorias “*in loco*” e outros procedimentos. A fiscalização pode se dar de ofício ou por provocação de pessoa interessada.

Entende-se assim como um terceiro ciclo ou fase do poder de polícia a Fiscalização, Sendo os atos materiais que decorrem da própria ordem. (Oliveira,2010)

A quarta fase do poder de polícia é considerado como a sanção, sendo esta a atuação administrativa auto-executória destinada à repressão de uma infração, É a aplicação do preceito secundário da norma pelo descumprimento do preceito primário. (Oliveira,2010)

Uma vez a Guarda Municipal descrita no art. 144 da CF, tendo suas limitações de atuações de forma taxativa neste dispositivo, não pode-se entender como tendo o agente da GM a possibilidade, ou atribuição de aplicação de Sanção.

O princípio da legalidade no Direito Administrativo determina que, em qualquer atividade, a Administração Pública está estritamente vinculada à lei. Assim, se não houver previsão legal, nada pode ser feito.

Esclarece Helly Lopes Meirelles (Meirelles. 1998, p.67), que a legalidade, como princípio de administração significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e as exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

Di Pietro afirma que:

A atividade do Estado consistente em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público, A definição legal de poder de polícia, em nosso ordenamento, encontra-se no art. 78 do Código Tributário Nacional: "considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais e coletivos. (DI PIETRO, p. 160. 2003)

Sendo assim a Administração Pública só pode fazer o que a lei autoriza, estando engessada, na ausência de tal previsão. Seus atos têm que estar sempre pautados na legislação, só podendo agir nos estritos limites da lei. (Paula, 2010)

O princípio da proporcionalidade atua no âmbito do direito administrativo como princípio geral do direito de polícia. Ele tem sua deriva, de certo modo, do poder de coerção que dispõe a Administração Pública ao praticar atos de polícia/poder. (Paula, 2010)

Vale salientar que este princípio não está previsto de forma explícita na Constituição da República de 1988, nem se insere na Carta Maior junto aos demais princípios norteadores de interpretação de suas normas, Todavia o mesmo decorre de uma forma implícita, tendo o princípio do devido processo legal em sua dimensão material ou substantiva, sendo previsto no artigo 5º, LV, da Carta Federal. (CF, 1988)

Não podemos considerar o suficiente que o ato do poder de polícia esteja previsto em lei, é de suma importância e necessário que ele cumpra a finalidade legal para a qual foi instituído, sendo esse limite fundados pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. (Paula, 2010)

Ensina ainda prof. Hely Lopes Meirelles (p.70,1998) que “o poder de polícia é a faculdade discricionária que reconhece a Administração Pública de restringir e condicionar o uso e o gozo dos bens e direitos individuais, especialmente os de propriedade, em benefício do bem-estar geral”

Segundo Caio Tácito (p.138.1975), o poder de polícia é “o conjunto de atribuições concedidas à administração para disciplinar e restringir, em favor do interesse público adequado, direitos e liberdades individuais”

Freitas navega pelo sentido do pensamento em que:

Destarte, imperioso é repensar o poder de polícia administrativa ou a limitação administrativa como o exercício de um poder-dever subordinado aos princípios superiores regentes da Administração Pública, que consiste em restringir ou limitar, de modo gratuito e, sobretudo, preventivo, a liberdade e a propriedade, de maneira a obter, mais positiva do que negativamente, uma ordem pública capaz de viabilizar e de universalizar a coexistência das liberdades. (Freitas, p. 42. 1997)

Beznos também faz uma análise da crise da noção de polícia administrativa, mas a defende e, ao final, a conceitua da seguinte forma:

Polícia administrativa é a atividade administrativa, exercitada sob previsão legal, com fundamento numa supremacia geral da Administração, e que tem por objeto ou reconhecer os confins dos direitos, através de um processo, meramente interpretativo, quando é derivada de uma competência vinculada, ou delinear os contornos dos direitos, assegurados no sistema normativo, quando resultante de uma competência discricionária, a fim de adequá-los aos demais valores albergados no mesmo sistema, impondo aos administrados uma obrigação de não fazer. (Beznos, p.75. 1979.)

Ou seja, com estas definições e conceitos por diversos doutrinadores podemos estabelecer que o poder de polícia é o “mecanismo de frenagem de que dispõe a administração pública, para deter os abusos do direito individual” em prol do direito coletivo. (Paula, 2010)

O poder de polícia, atualmente não se limita a assegurar a ordem pública, pois está presente em praticamente todas as áreas de atuação administrativa, entendida como a limitação de atividade, da liberdade e da propriedade para adequá-los ao interesse e ao bem-estar público. (Paula, 2010)

É uma disciplina de adequação das condutas individuais sempre que essas possam ser potencialmente contrárias ao interesse público. (Paula, 2010)

Logo pode-se entender que momento algum podem as Guardas Municipais exercer funções que são atribuídas às Polícias Militares, Cíveis e Federais, seja em policiamento ostensivo, seja em ações de polícia judiciária, seja em atividade de polícia de trânsito.

Efetuada o estudo dentre jurisprudências nos deparamos com a inexistência de decisões acerca do Poder de Polícia da guarda municipal, em contrapartida encontramos diversas jurisprudências omitindo este fato, conforme segue a jurisprudência:

Habeas Corpus NULIDADE. ALEGAÇÃO DE QUE GUARDA MUNICIPAL NÃO TEM PODER DE POLÍCIA. Inocorrência. Mesmo não sendo a prisão atribuição dos Guardas Municipais prevista constitucionalmente, trata-se de ato legal, em proteção à segurança social, razão pela qual não resta eivada de nulidade. Se qualquer do povo é permitido prender quem quer que esteja em flagrante delito, não há falar-se em proibição ao guarda municipal de proceder a prisão. Auto de prisão em flagrante formalmente em ordem - Índícios de autoria e materialidade - Eventual nulidade do inquérito policial não se transmite ao processo, consoante farta jurisprudência. LIBERDADE PROVISÓRIA - Paciente denunciado como incurso nos artigos 33, 35, caput, ambos da Lei nº 11.343/06, na forma art. 69 do Código Penal Decisão fundamentada - Presença dos requisitos autorizadores da custódia cautelar. Crime ligado com o grau de prejuízo que é infligido à sociedade e

altamente nocivo ao convívio social e familiar, afetando, desse modo, sensivelmente, a ordem pública. Crime equiparado a hediondo Lei nº 8.072/90 que, em seu art. 2º, II, proíbe expressamente a concessão do benefício, o que também o faz o art. 44, da Lei nº 11.343/06, não alcançado pela Lei 11.464/07. Excesso de prazo - Instrução criminal encerrada e processo que se encontra em fase adiantada Inteligência da Súmula 52, STJ - Desenvolvimento normal do processo - Juízo não deu causa à demora Princípio da Razoabilidade. Ausência dos pressupostos para concessão da ordem - Primariedade, residência fixa e trabalho lícito são circunstâncias que não impedem a medida constritiva - Inexistência de constrangimento ilegal
Ordem denegada. 333511.34369 Código Penal 8.0722º II 4411.34311.464(5117474120 108260000 SP 0511747-41.2010.8.26.0000, Relator: Machado de Andrade, Data de Julgamento: 10/02/2011, 6ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 15/02/2011)

Temos ainda,

TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. PRELIMINAR. NULIDADE. ALEGAÇÃO DE QUE GUARDA MUNICIPAL NÃO TEM PODER DE POLÍCIA. Inocorrência. Mesmo não sendo a prisão atribuição dos Guardas Municipais prevista constitucionalmente, trata-se de ato legal, em proteção à segurança social, razão pela qual não resta eivada de nulidade. Se qualquer do povo é permitido prender quem quer que esteja em flagrante delito, não há falar-se em proibição ao guarda municipal de proceder a prisão. MÉRITO. ABSOLVIÇÃO. Impossibilidade. Palavras dos policiais corroborada por outros elementos de provas. Tipo legal incriminador que se integra de várias fases sucessivas, articuladas uma na outra desde a sua produção até a sua entrega a consumo, ainda que de forma gratuita. PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO DESPROVIDO. (139843220098260068 SP, Relator: Machado de Andrade, Data de Julgamento: 16/12/2010, 6ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 22/12/2010)

Observa-se que ambas jurisprudências acima citadas, omitem a informação do poder de polícia da guarda municipal, todavia se limitam a afirmar que os atos efetuados pelos agentes no caso em específico são válidos, não contendo nenhuma nulidade, tais pois fundamentam-se no dispositivo do Art. 301 do CPP, “*in verbis*”:

Art. 301. Qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito.

Temos ainda, a decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ), julgada em 16/12/2004 e publicada em 8/08/2005, no R.O HC 14.585/SP, tendo por relator o Ministro Hamilton Carvalhido, legitimou a atuação de guardas municipais na prisão em flagrante, negando o recurso, com a seguinte Ementa:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE. GUARDAS MUNICIPAIS. ABUSO DE AUTORIDADE. INOCORRÊNCIA. 1. Não há falar em ilegalidade de prisão em flagrante, porque efetuada por guardas

municipais de trânsito, se pode fazê-lo qualquer do povo (artigo 301 do Código de Processo Penal).2. Recurso improvido.

Agentes das guardas municipais que exercerem indevidamente alguma funções exclusivas de outros órgãos de segurança, estará em tese exercendo indevidamente uma função pública, estando sujeitos ao indiciamento nos crimes de usurpação de função pública conforme art. 328 do código Penal e abuso de autoridade nos termos da Lei 4.898/65.

4. AS COMPETENCIAS DA GUARDA MUNICIPAL

4.1 AS COMPETENCIAS DA GUARDA MUNICIPAL NOS TRIBUNAIS

Após estudo do instituto da Guarda Municipal e dos posicionamentos doutrinários acerca do assunto, passa-se a análise dos entendimentos jurisprudencial de diversos tribunais com enfoque principalmente no Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

Para isso, colheu-se algumas das decisões proferidas por nossa Corte, ou seja, realizou-se uma análise das jurisprudências deste Estado, obviamente, sem o objetivo de esgotar o assunto, vez que o presente trabalho é de natureza subjetiva.

A jurisprudência da 7ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo, Autos n. 0004088-31.2009.4.03.6181, absolveu o acusado por conta da atuação da Guarda Municipal, demonstrando à ausência de competência da Guarda para exercer atividades de Segurança Pública. (Vieira, 2010, apud, Filho, 2012)

É oportuna a citação de parte da sentença:

Neste ponto é que se deve fazer a ressalva relativa ao procedimento estatal adotado. É notório que depois de mais de 20 anos da chamada "Constituição Cidadã" em vigor, o Estado ainda não conseguiu, nem se esforça para tanto, dar cumprimento aos direitos fundamentais nela assegurados. Conforme relatado anteriormente, os fatos não ocorreram dentro de algum bem ou patrimônio pertencente ao Município de Cotia. A Guarda Civil não tem atribuições para realizar atos próprios da Polícia Militar, ou até mesmo da Polícia Civil. O artigo 144, 8.º, da carta política confere as guardas municipais unicamente poder de polícia atinente a proteção de seus bens, serviços e instalações. A Guarda Municipal não tem o poder de realizar buscas pessoais em quem quer que seja, ainda mais decorrentes de denúncia anônima noticiando a prática de eventual crime. A ação dos guardas civis não pode ser cancelada pelo Poder Judiciário. A prova produzida mediante ação abusiva do Estado deve ser, conforme manda a Constituição Federal, declarada ilícita, nos termos do artigo 5.º, inciso LVI, da Carta Magna. A apreensão das duas cédulas pelos guardas civis foi ilegal. Neste aspecto, ante a ilicitude da prova, e considerando a ausência de qualquer outra não contaminada por aquela, deve-se reconhecer a total ausência de provas contra o acusado, até porque, recaiando a ilicitude na própria prova material, a existência do crime pode ser completamente desconsiderada nestes autos. Ainda que assim não fosse, sendo ilícita a diligência realizada pela guarda civil, também o crime, no aspecto da autoria, resta indemonstrado. Por fim, deve-se assinalar que as questões alusivas ao erro de tipo e aplicação do princípio da insignificância ficam prejudicadas ante o reconhecimento da ilicitude da prova. É de rigor a absolvição, tendo em vista que, reconhecida a ilicitude da prova, não subsistem elementos de prova da existência do fato. (sublinhei) (Vieira, 2010, apud, Filho, 2012)

Nota-se que na decisão acima citada, encontramos a ausência do poder estatal para delimitação de tais atividades ao instituto, não tomando qualquer posição quanto a competência do mesmo.

Na ADIN n. 2.827-RS, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a taxatividade do rol disposto no artigo 144.

A decisão restou assim ementada:

Ação direta de inconstitucionalidade. 2. Emenda Constitucional nº 19, de 16 de julho de 1997, à Constituição do Estado do Rio Grande do Sul; expressão "do Instituto-Geral de Perícias" contida na Emenda Constitucional nº 18/1997, à Constituição do Estado do Rio Grande do Sul; e Lei Complementar nº 10.687/1996, com as alterações introduzidas pela Lei Complementar nº 10.998/1997, ambas do Estado do Rio Grande do Sul 3. Criação do Instituto-Geral de Perícias e inserção do órgão no rol daqueles encarregados da segurança pública. 4. O requerente indicou os dispositivos sobre os quais versa a ação, bem como os fundamentos jurídicos do pedido. Preliminar de inépcia da inicial rejeitada. 5. Observância obrigatória, pelos Estados-membros, do disposto no art. 144 da Constituição da República. Precedentes. **6. Taxatividade do rol dos órgãos encarregados da segurança pública, contidos no art. 144 da Constituição da República. Precedentes. 7. Impossibilidade da criação, pelos Estados-membros, de órgão de segurança pública diverso daqueles previstos no art. 144 da Constituição.** Precedentes. 8. Ao Instituto-Geral de Perícias, instituído pela norma impugnada, são incumbidas funções atinentes à segurança pública. 9. Violação do artigo 144 c/c o art. 25 da Constituição da República. 10. Ação direta de inconstitucionalidade parcialmente procedente.(grifei, sublinhei) (STF - ADI: 2827 RS , Relator: Min. GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 28/02/2003, Data de Publicação: DJ 11/03/2003 PP-00030)

Não existe dúvidas assim após o entendimento da ementa acima descrita, ora, se o rol do artigo 144 da CF é taxativo, não podendo existir atuação da Guarda Municipal em atividade ostensiva.

Se torna corriqueiro a veiculação de notícias de atuações de guardas municipais efetuando o exercício de segurança pública, todavia isso depreende-se, claramente, atuação de prevenção da ordem pública, própria da Polícia Militar ou Civil. dessarte, a Guarda Municipal não é um, nem outro. (Vieira, 2010, apud, Filho, 2012)

Sua função constitucional é guardar espaços públicos e não fazer ação típica de polícia, instituição que não é. Nesse sentido, a ordem de parada por parte de um Guarda Municipal é ilegal.

Ainda a respeito da atuação da Guarda Municipal vale salientar o posicionamento do Ministério Público de Santa Catarina, abraçando o posicionamento sendo ainda autor da ADIN n. 2008.145151-7, fundamentou o

pedido de reconhecimento de inconstitucionalidade de Lei Municipal do Município de Florianópolis, no qual permitia o policiamento ostensivo em relação à Guarda e a fiscalização do trânsito urbano e do meio ambiente, com força no entendimento de que o "rol" do artigo 144 da CR é taxativo. (Vieira, 2010, apud, Filho, 2012)

Nessa senda, a ineficiência do Estado na segurança pública não pode se sobrepujar ao Estado Democrático de Direito. Vive-se sob o império do Direito e a competência administrativa somente decorre de Lei. E, tal Lei tem a Constituição da República como baluarte.

Com efeito assim, atuação da Guarda Municipal é ilegal, pois exerceu, em primeiro lugar, policiamento ostensivo e vigilância da ordem pública.

Nessa senda, a ineficiência do Estado na segurança pública não pode se sobrepujar ao Estado Democrático de Direito. Vive-se sob o império do Direito e a competência administrativa somente decorre de Lei. E, tal Lei tem a Constituição da República como baluarte. (Vieira, 2010, apud, Filho, 2012)

Deve-se lembrar que em um Estado Democrático de Direito, os "fins" não podem justificar os "meios".

Não fosse isso, não haveria a proibição de utilização de provas ilícitas no ordenamento. Isso é dizer o óbvio, novamente. Portanto, não é possível tolerar inconstitucionalidades flagrantes, tais como a atuação da Guarda Municipal com atribuição das Polícias.

Sublinhe-se que quando houver flagrante se pode prender, como qualquer do povo. Não se pode é fazer "blitz", mandar parar, fazer averiguações, porque tudo isso não lhes é autorizado pelo Direito. (Vieira, 2010, apud, Filho, 2012).

Pode-se afirmar que a maior parte das posições doutrinárias e jurisprudenciais continuam a assentar que o poder de polícia é indelegável, por ser poder típico do Estado. Todavia, é possível hoje verificar registros de entendimentos contrários à defenderem a delegabilidade do poder de polícia quando seu exercício encontra-se nas modalidades do poder de gestão, quais sejam, o consentimento e a fiscalização de polícia.

Nesse ponto, existe posicionamento da 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (HC n. 2009/0035533-0) entendendo que a Guarda Municipal, ao realizar polícia ostensiva (atribuição exclusiva da polícia militar, art. 144, § 5º, CR), atuaria

no permissivo elencado no artigo 301 do Código de Processo Penal – "qualquer do povo poderá (...) prender qualquer que seja encontrado em flagrante delito."

Porém vale destacar então que o Estado acoberta a atuação da Guarda Municipal fundados em preceitos não dignos com a realidade, ou seja, preceitos e fundamentos que se elevam e condizem com todos da população. Sendo assim pode-se entender e reafirmar que os agentes nada mais são que simples cidadãos sem competência para atuação de exercícios de ações de segurança pública.

Dessarte todo o comentado e demonstrado é visível que um grande numero das jurisprudências navega para um rumo onde trata-se a Guarda Municipal como um instituto sem quaisquer competência para atuação em atividades ligadas a Segurança Pública.

4.2 A GUARDA MUNICIPAL E O CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

As finalidades da Guarda Municipal não figura o policiamento de trânsito em geral nem a autuação de condutores e lançamento de multas. Tais atos consubstanciam-se em guarda e fiscalização de trânsito.

A guarda e fiscalização de trânsito urbano compete à Polícia Militar, nos exatos termos do art.107, I, 'e', da Constituição Estadual de Santa Catarina:

Art. 107. À Polícia Militar, órgão permanente, força auxiliar, reserva do Exército, organizada com base na hierarquia e na disciplina, subordinada ao Governador do Estado, cabe, nos limites de sua competência, além de outras atribuições estabelecidas em Lei:

I – exercer a polícia ostensiva relacionada com: (...)
e) a guarda e a fiscalização do trânsito urbano.

Desta forma, a matéria encontra-se regulada pela Lei federal n.º 9.503 de 23 de setembro de 1997 que instituiu o Código de Trânsito Brasileiro - CTB . Seguindo aquele intuito de sempre separar as atribuições dos Municípios e dos Estados, destaca-se que ao distribuir as inúmeras competências, o citado código prescreve em relação aos Estados, Distrito Federal e Municípios, a saber:

Art. 23. Compete às Polícias Militares dos Estados e do Distrito Federal:
III - executar a fiscalização de trânsito, quando e conforme convênio firmado, como agente do órgão ou entidade executivos de trânsito ou executivos rodoviários, concomitantemente com os demais agentes credenciados;

As funções públicas quanto à autuação e aplicação de penalidades a condutores de veículos inexistem relacionados para os guardas municipais.

Tal questão já foi bem equacionada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que reconhece repetidamente a invalidade de tais atos administrativos:

Guarda-Municipal. Representação por Inconstitucionalidade. Indelegabilidade das funções de segurança pública e controle de trânsito, atividades próprias do Poder Público. As atividades próprias do Estado são indelegáveis pois só diretamente ele as pode exercer; dentre elas se inserem o exercício do poder de polícia de segurança pública e o controle do trânsito de veículos, sendo este expressamente objeto de norma constitucional estadual que a atribui aos órgãos da administração direta que compõem o sistema de trânsito, dentre elas as Polícias Rodoviárias (Federal e Estadual) e as Polícias Militares Estaduais. Não tendo os Municípios Poder de Polícia de Segurança Pública, as Guardas Municipais que criaram tem finalidade específica - guardar os próprios dos Municípios (prédios de seu domínio, praças, etc) sendo inconstitucionais leis que lhes permitam exercer a atividade de segurança pública, mesmo sob a forma de Convênios. Pedido procedente (TJRJ, 2001.007.00070 - repres. por inconstitucionalidade, DES. GAMA MALCHER, j.05/08/2002 - ORGÃO ESPECIAL).

E mais recentemente:

APELAÇÃO. AÇÃO VISANDO A ANULAÇÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO DE TRÂNSITO, IMPUTANDO AO AUTOR TRANSPOSIÇÃO DE BLOQUEIO VIÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO AFASTADA PELA PROVA DOCUMENTAL PRODUZIDA. CONDUTOR DO VEÍCULO QUE É POLICIAL MILITAR E NO DIA E HORA DA SUPOSTA INFRAÇÃO, ENCONTRAVA-SE PRESTANDO SERVIÇO NO VIGÉSIMO TERCEIRO BATALHÃO, NA CIDADE DO RIO DE JANEIRO. ADEMAIS, A GUARDA MUNICIPAL NÃO PODE SER INVESTIDA DE PODER DE POLÍCIA DE TRÂNSITO, SENDO NULAS DE PLENO DIREITO AS MULTAS POR ELA APLICADAS. PRECEDENTES DESTA EGRÉGIA CORTE. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA QUE SE REFORMA PARA ANULAR O AUTO DE INFRAÇÃO, BEM COMO DETERMINAR O CANCELAMENTO DA PONTUAÇÃO NEGATIVA IMPOSTA. RECURSO PROVIDO (TJRJ, 2006.001.50281 - apelação cível, DES. LUIS FELIPE SALOMAO - Julgamento: 24/04/2007).

Administrativo. Constitucional. Vistoria e licenciamento de veículo. Existência de multas anteriores, inclusive pela Guarda Municipal. Pretensão de realização do ato sem pagamento daquelas e cancelamento das emitidas pela Municipalidade. Pagamento das multas no curso do feito. Extinção sem resolução do mérito quanto ao pedido de realização de vistoria e obtenção de licenciamento anual independentemente do pagamento daquelas e improcedência do pedido de anulação dos autos de infração aplicados pela Guarda Municipal reputando válidas as autuações. Apelação. Atuação dos agentes municipais, em controle de trânsito reconhecido como violando o estatuto constitucional. Prevalência do art. 144, § 8º da carta política sobre a lei no. 9.503/97. Matéria decidida pelo Colendo Órgão Especial na representação por inconstitucionalidade no. 2001.007.00070. Lei municipal 1.887/92 que autorizou a criação da Guarda

Municipal que deve se adequar ao comando constitucional. Precedentes deste Tribunal de Justiça. Inviabilidade de exercício de poder de polícia de trânsito por empregados públicos não regularmente investidos de função pública. Provimento do apelo, reconhecimento de nulidade das infrações de lavra da Guarda Municipal e seus reflexos e modificação das verbas de sucumbência (TJRJ, 2007.001.24015 - apelação cível, JDS. DES. PEDRO FREIRE RAGUENET - Julgamento: 31/07/2007).

No art. 144, § 8º, dá atribuições específicas às guardas municipais e nele não inclui atividades referentes ao trânsito, tratando de uma interpretação restritiva, em nenhum momento o mesmo aplica a Guarda Municipal qualquer tipo de competência para atuação no trânsito.

Para corroborar o entendimento acima exposto, vale trazer os pareceres nº 1206 e 1409/2006, exarado pela consultoria jurídica do Ministério das Cidades, em resposta a consulta efetuada pela Associação da Guarda Municipal do Estado de São Paulo, segue a linha de raciocínio acima exposto quanto às competências constitucionais das guardas municipais dizendo que elas não podem ser investidas de atribuições de natureza policial e de fiscalização de trânsito porque isto não está previsto na Constituição Federal. Considerando também, inexistir legitimidade para que a guarda municipal firme convênios com órgãos de trânsito para fins de fiscalização.

Tais pareceres foram levados ao conhecimento dos dirigentes dos órgãos e entidades executivos de trânsito dos Estados e Municípios, por meio do Ofício-Circular nº 002/2007/CGIJF/DENATRAN, no mês de janeiro deste ano de 2007, (ATA SESSÃO ORDINÁRIA N.º 018/2007 do CETRAN/SC).

Transcreve-se o parecer nº 1409/06 na íntegra para melhor entendimento:

PARECER CONJUR/MCIDADES Nº 1409/2006

GUARDA MUNICIPAL – COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL: As guardas municipais são desprovidas de competência para atuar no campo da segurança pública, não podendo, pois, ser investidas de atribuições de natureza policial e de fiscalização do trânsito. Sua atuação se restringe à proteção dos bens, serviço e instalações do ente municipal (inteligência do art. 144, §8º, da CF/88). (Processo nº 80001.004367/2006-25)

Trata-se de exame de legalidade da atuação da guarda municipal, referente a consulta formulada pela associação das guardas municipais do estado de São Paulo. A indagação circula em torno da competência da guarda municipal na função de agente de trânsito. Os autos foram instruídos com vasta documentação referente a tema. A informação nº 020/2006/CGIJF/DENATRAN (cópia as fls. 112/115) noticia que a matéria já tramita há algum tempo perante o DENATRAN, obtendo pareceres que divergentes entra si. Pelo capacho de fl.120, a coordenação geral de instrumental jurídico e de fiscalização determinou o apensamento dos presentes autos aos autos dos processos nº 80001.015031/2006-98;

80001.011467/2005-27; 80001.014211/2006-52, dando-se o respectivo desapensamento nos termos do DESPACHO CONJUR/MCIDADES nº2663/2006 (fls.153/154). É o relatório.

Consoante já anotado no relatório supra, cuida-se de exame de competência das guardas municipais, aí se incluindo a legitimidade para afirmar convênio com órgãos de trânsito para fins de fiscalização. Observamos, inicialmente, que o sistema de repartição de competência adotado pelo nosso ordenamento jurídico segue o critério da predominância do interesse. Assim, as matérias pertinentes ao interesse nacional serão atribuídas ao órgão central, ficando reservadas aos estados membros e aos municípios as matérias relativas aos interesses regionais e locais, respectivamente. As competências, a teor do próprio texto constitucional, são ditas legislativa e administrativa. A legislativa se expressa no poder de a entidade estabelecer normas gerais, enquanto a administrativa, ou material, cuida dos atos concretos do ente estatal, da atividade administrativa propriamente. Fincadas essas balizas preliminares, cabe atentar para o que estabelece a constituição federal na repartição da competência dos entes federativos no tocante a segurança pública, tema no qual esta inserida a matéria ora em estudo, dispondo no seu art.144, *caput*, e §8º: 'Art.144. A segurança pública, dever do estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem publica e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos: Polícia Federal, Polícia Rodoviária Federal, Polícia Ferroviária Federal e Polícias civis Polícias militares e corpos de Bombeiros militares (...) §8º - Os municípios poderão constituir guardas municipais destinadas a proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei. Os dispositivos acima estabelecem competência administrativa, ou seja. Poder para o exercício de certas atividades típicas do poder publico. E como se vê, independentemente de se tratar de interesse local, regional ou nacional, o constituinte nominou expressamente aqueles entes a quem atribuiu as funções de segurança públicas não constando entre eles o ente municipal, cabendo acrescentar que o critério do interesse local, inserto no art.30, inciso I, da CF, refere-se a competência legislativa do município. A inserção do município no contexto da segurança pública foi por restrita. Com efeito, atribuiu-lhe o constituinte, no parágrafo 8º, do art. 144, o poder de constituir guardas municipais, mas cuidou em fechar o parêntese, estabelecendo que as atribuições destas, no campo material, ficariam limitadas a proteção dos bens, serviços e instalações da municipalidade, na forma da lei. O texto constitucional remeteu a matéria ao legislador ordinário, daria vida plena ao comando da norma. Mas a lei disporia apenas sobre os modos de execução e demais fatores relacionados as nuances administrativas, nunca ampliando o campo de atuação, para acrescentar competência que o constituinte não estabeleceu, como, por exemplo, inserido o município, por intermédio da sua guarda municipal, no contexto da segurança publica. É claro que poderiam, a União, os Estados e os Municípios cuidar da segurança pública, conciliando as suas atribuições de acordo com o interesse verificado. Tal sistemática, alias, é noticiada no direito comparado, consistindo em prática recorrente em diversos países. Isto, por certo, nesses tempos de exacerbada violência urbana, receberia aplausos da sociedade brasileira. Poderíamos muito bem ter uma polícia federal, estadual e municipal. Entretanto, definitivamente, esta não foi a vontade do constituinte. A inclusão da municipalidade no sistema nacional de trânsito, por intermédio dos seus órgãos e entidades executivas de trânsito, nos termos dos arts. 5º e 7º, da Lei nº 9.503/1997 (Código Brasileiro de Trânsito), apenas autoriza o município a atuar na condição de coadjuvante junto aos verdadeiros detentores da competência no cenário da segurança publica, nas atividades relacionadas ao trânsito. Não investiu o ente municipal de competência para atuar na segurança pública, com poderes para os servidores de policia ostensiva, de preservação da ordem pública, polícia judiciária e aplicação de sanções, porquanto tal competência haveria que ter sido atribuída pela

própria Constituição Federal, e isto efetivamente não se deu. Aliás, neste sentido vêm se posicionando diversos órgãos do nosso poder judiciário, a exemplo do Tribunal de Justiça de São Paulo, cujo teor de decisão ora transcrevemos: *"As guardas municipais só podem existir se destinadas a proteção dos bens, serviços e instalações de municípios. Não lhes cabem, portanto, os serviços de polícia ostensiva, de preservação da ordem pública, de polícia judiciária e de apuração das infrações penais, essas competências foram essencialmente atribuídas a polícia militar e a polícia civil"* (TJPS – Acr 288.556-3- Indaiatuba -7ªC. Crim – Rel. Dês. Celso Limongi – J. 22.02.2000 – JURIS SINTASE, verbete 13044322). Por último, se não compete à guarda municipal atuar na fiscalização de trânsito, incluindo o procedimento relativo a atuação de condutores, pelos mesmos fundamentos também não detém legitimidade para firmar convênio com os órgãos de trânsito para tal fim. Ante o exposto, manifesta-se esta consultoria jurídica, sob a baliza do disposto no conteúdo do art.º 144 da Constituição Federal, no sentido de que falece a guarda municipal competência para atuar na fiscalização de trânsito, incluindo o procedimento relativo a aplicabilidade de multas, também não detendo legitimidade para firmar convenio com os órgãos de trânsito objetivando tal fim. À consideração superior, com sugestão de restituição ao DENATRAN.

CLEMILTON DA SILVA BARROS

Advogado da União.

De acordo. Restituam-se os autos, como proposto, ao Departamento Nacional de Trânsito.

Ministério das Cidades, em 30 de novembro de 2006.

ANA LUISA FIGUEIREDO DE CARVALHO

Consultora jurídica.

O parecer acima foi retirado de Ata Sessão Ordinária n.º 009/2007 do CETRAN de Santa Catarina (Conselho Estadual de Trânsito), datada de 27/02/2007, corroborando o fato de que existem recentes orientações internas no âmbito dos órgãos responsáveis pelo trânsito no sentido de rechaçar as autuações e multas aplicadas pelas guardas municipais.

Logo baseando-se pelos entendimentos acima destacados bem como a interpretação, constata-se que o Município de Criciúma hoje atua totalmente divergente com as funções para atuação ao trânsito, visto que hoje existem Agentes de Trânsito e Guardas Municipais, sendo que utilizam mesmos veículos, fardamento e executam mesmas funções, ou seja, estamos diante um problema grave de organização estrutural do órgão regulador municipal.

Diante a Lei Municipal nº 5623, de 8 de julho de 2010, que regulamenta as atividades dos Agentes da Autoridade de Trânsito e Transporte e da Guarda Municipal de Criciúma, encontramos o dispositivo do Art. 17 que traz seu caput “São atribuições comuns dos Agentes da Autoridade de Trânsito e Transporte e da Guarda Municipal”, neste ponto já encontramos uma grande heresia, visto que ambos os tipos de agentes aqui determinados tem funções e atribuições distintas. Seguindo com a análise do referido artigo encontramos ainda em todo seu contexto

de parágrafos e incisos, atribuições equivocadas não consoante com a nossa legislação maior da Carta Magna de 1988.

Art. 17. São atribuições comuns dos Agentes da Autoridade de Trânsito e Transporte e da Guarda Municipal: (Redação dada pela Lei nº 5623/2010)

I - fiscalizar as ações de trânsito e transporte, de acordo com a política de trânsito e transporte em execução no município de Criciúma;

II - assistir, com urbanidade, os transeuntes em seus deslocamentos em vias públicas, praças públicas e locais de uso comum em todo o município;

III - prestar apoio de trânsito e transporte como deslocamentos aos diversos serviços existentes no município;

IV - orientar o trânsito nos locais de maior movimentação e aglomeração de pessoas e de veículos no município;

V - mediar, com urbanidade, os conflitos e gerenciar as crises oriundas de problemas de trânsito e transporte de pessoas, bens e atividades afins;

VI - informar a chefia imediata todos os problemas de trânsito em relação a aglomeração de veículos e pessoas e sugerir soluções

VII - atuar, em conjunto com os Guardas Municipais, nas atividades de fiscalização refere aos locais sob atuação da ASTC;

VIII - fiscalizar as ações de controle urbano referentes ao exercício do comércio e prestação de serviços ambulantes, regular e irregular, nas vias e logradouros públicos;

IX - praticar todos os atos inerentes às atividades de fiscalização, dentre as quais notificar e autuar, administrativamente, as pessoas e veículos que cometam irregularidades de trânsito;

X - cumprir e fazer cumprir as determinações oriundas da legislação vigente no que tange as leis de trânsito (Código Brasileiro de Trânsito) e sua regulamentação;

XI - intervir, gerenciar e mediar situações de conflitos e crises verificadas em bens, serviços e instalações do Município ou relacionadas ao exercício de atividades controladas pelo Executivo municipal no que se refere ao trânsito e transporte;

XII - zelar pelos bens distribuídos e auxiliar no controle do material da Gerência de Operações de Trânsito e Transporte;

XIII - encaminhar ao órgão competente todos os bens apreendidos em atividades de fiscalização mediante recibo;

XIV - atuar dentro dos parâmetros ensinados e aplicados no curso de qualificação e formação;

XV - manter-se atualizado da legislação vigente ao trânsito e transporte. (grifei,sublinhei)

O Artigo 24º do CTB, afirma que compete aos órgãos e entidades de trânsito do município fazer cumprir a legislação e normas de trânsito bem como demais competências. *“in verbis”*:

Art. 24. Compete aos órgãos e entidades executivos de trânsito dos Municípios, no âmbito de sua circunscrição:

I - cumprir e fazer cumprir a legislação e as normas de trânsito, no âmbito de suas atribuições;

II - planejar, projetar, regulamentar e operar o trânsito de veículos, de pedestres e de animais, e promover o desenvolvimento da circulação e da segurança de ciclistas;

III - implantar, manter e operar o sistema de sinalização, os dispositivos e os equipamentos de controle viário;

IV - coletar dados estatísticos e elaborar estudos sobre os acidentes de trânsito e suas causas;

V - estabelecer, em conjunto com os órgãos de polícia ostensiva de trânsito, as diretrizes para o policiamento ostensivo de trânsito;

VI - executar a fiscalização de trânsito, autuar e aplicar as medidas administrativas cabíveis, por infrações de circulação, estacionamento e parada previstas neste Código, no exercício regular do Poder de Polícia de Trânsito;

VII - aplicar as penalidades de advertência por escrito e multa, por infrações de circulação, estacionamento e parada previstas neste Código, notificando os infratores e arrecadando as multas que aplicar;

VIII - fiscalizar, autuar e aplicar as penalidades e medidas administrativas cabíveis relativas a infrações por excesso de peso, dimensões e lotação dos veículos, bem como notificar e arrecadar as multas que aplicar;

IX - fiscalizar o cumprimento da norma contida no art. 95, aplicando as penalidades e arrecadando as multas nele previstas;

X - implantar, manter e operar sistema de estacionamento rotativo pago nas vias;

XI - arrecadar valores provenientes de estada e remoção de veículos e objetos, e escolta de veículos de cargas superdimensionadas ou perigosas;

XII - credenciar os serviços de escolta, fiscalizar e adotar medidas de segurança relativas aos serviços de remoção de veículos, escolta e transporte de carga indivisível;

XIII - integrar-se a outros órgãos e entidades do Sistema Nacional de Trânsito para fins de arrecadação e compensação de multas impostas na área de sua competência, com vistas à unificação do licenciamento, à simplificação e à celeridade das transferências de veículos e de prontuários dos condutores de uma para outra unidade da Federação;

XIV - implantar as medidas da Política Nacional de Trânsito e do Programa Nacional de Trânsito;

XV - promover e participar de projetos e programas de educação e segurança de trânsito de acordo com as diretrizes estabelecidas pelo CONTRAN;

XVI - planejar e implantar medidas para redução da circulação de veículos e reorientação do tráfego, com o objetivo de diminuir a emissão global de poluentes;

XVII - registrar e licenciar, na forma da legislação, ciclomotores, veículos de tração e propulsão humana e de tração animal, fiscalizando, autuando, aplicando penalidades e arrecadando multas decorrentes de infrações;

XVIII - conceder autorização para conduzir veículos de propulsão humana e de tração animal;

XIX - articular-se com os demais órgãos do Sistema Nacional de Trânsito no Estado, sob coordenação do respectivo CETRAN;

XX - fiscalizar o nível de emissão de poluentes e ruído produzidos pelos veículos automotores ou pela sua carga, de acordo com o estabelecido no art. 66, além de dar apoio às ações específicas de órgão ambiental local, quando solicitado;

XXI - vistoriar veículos que necessitem de autorização especial para transitar e estabelecer os requisitos técnicos a serem observados para a circulação desses veículos.

§ 1º As competências relativas a órgão ou entidade municipal serão exercidas no Distrito Federal por seu órgão ou entidade executivos de trânsito.

§ 2º Para exercer as competências estabelecidas neste artigo, os Municípios deverão integrar-se ao Sistema Nacional de Trânsito, conforme previsto no art. 333 deste Código.

Logo, nota-se que existe a possibilidade do município estar atuando de forma efetiva no trânsito, porém a Lei Municipal nº 5623, de 8 de julho de 2010 traz

em seu contexto atribuições e competências comuns entre AUTORIDADE DE TRÂNSITO e GUARDA MUNICIPAL, todavia as competências e atribuições dos agentes da guarda municipal, já foram de forma taxativa elencadas no art. 144º da CF.

Diante a análise dos artigos supracitados, reforçar-se o entendimento aqui adotado da incompetência dos guardas municipais para atuação e fiscalização de trânsito, principalmente as atuações dos Guardas Municipais no Município de Criciúma.

O STF, reconheceu a repercussão geral sobre o assunto diante o RE 608588 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, devendo o mesmo estar se manifestando e extinguindo a discussão existente sobre as limitações e competências da Guarda Municipal.

4.3 A GUARDA MUNICIPAL E O PORTE DE ARMA DE FOGO

Muito se discute em relação aos agentes da Guarda Municipal a concessão ou não de porte de arma, porém a Constituição Federal nada dispõe a este respeito. Desta forma, coube a legislação específica dispor a respeito da matéria.

A Lei 10.826/2003, conhecida como Estatuto do Desarmamento, com as alterações da Medida Provisória 157, do mesmo ano, veio a diferenciar as guardas que terão autorização para tanto, com base no tamanho da população do município a que servirem. Transcrevo excertos do art. 6º da referida Lei:

Art. 6º - É proibido o porte de arma de fogo em todo o território nacional, salvo para os casos previstos em legislação própria e para:

(...)

III - os integrantes das guardas municipais das capitais dos Estados e dos Municípios com mais de 500.000 (quinhentos mil) habitantes, nas condições estabelecidas no regulamento desta Lei;

IV – os integrantes das guardas municipais dos Municípios com mais de 50.000 (cinquenta mil) e menos de 500.000 (quinhentos mil) habitantes, quando em serviço;

(...)

§1º - As pessoas previstas nos incisos I, II, III, V e VI deste artigo terão direito de portar arma de fogo fornecida pela respectiva corporação ou instituição, mesmo fora de serviço, na forma do regulamento, aplicando-se

nos casos de armas de fogo de propriedade particular os dispositivos do regulamento desta Lei.

(...)

§3º - A autorização para o porte de arma de fogo das guardas municipais está condicionado à formação funcional de seus integrantes em estabelecimentos de ensino de atividade policial, à existência de mecanismos de fiscalização e de controle interno, nas condições estabelecidas no regulamento desta Lei."

Conforme o dispositivo acima os integrantes das guardas municipais que atuem em municípios com mais de 500.000 habitantes e nas Capitais dos Estados tem direito ao porte de arma de fogo em período integral, mesmo fora de serviço.

Nos Municípios com população entre 50.000 e 500.000 habitantes os guardas só terão direito ao porte enquanto em serviço, caso no qual se enquadra o Município de Criciúma, onde atualmente conforme dados do IBGE, conta com população estimada em 202.395 (Duzentos e Dois Mil Trezentos e Noventa e Cinco)

Já em municípios com menos de 50.000 habitantes os guardas municipais não tem direito ao referido porte, nem mesmo em serviço, ou seja nasce aqui uma limitação pela lei.

Neste sentido temos:

A limitação existente e vigente para certos municípios, restringindo o porte de arma ao período em serviço, também não colabora para o intento do legislador, que é diminuir o número de armas em circulação. Apenas ameaça o guarda municipal atuante nos municípios de médio porte com prisão inafiançável e o expõe a retaliações quando o mesmo se encontra fora do serviço. Integrantes que são de uma força de segurança pública, esses guardas sofrem injusta limitação no seu direito à auto-defesa, e ficam indefesos diante dos marginais que combatem diariamente. (PAULA, 2010)

Nota-se assim que a limitação coloca em risco muitas vezes o próprio agente, visto que a legislação não leva em conta a real situação da sociedade nos quesitos de violência, onde atualmente o problema passou a estar localizado em todos municípios, independente de porte e local. (Paula, 2010)

O disposto do §3º do art. 6º do Estatuto, dispõe que a autorização para o porte de arma de fogo das guardas municipais está condicionado à formação funcional de seus integrantes em estabelecimentos de ensino de atividade policial e

à existência de mecanismos de fiscalização e de controle interno, nas condições estabelecidas no regulamento da Lei 10.884/2004.

Em relação às condições, o regulamento desta Lei também prescreve nos seus artigos 40 e seguintes que:

Art. 40. Cabe ao Ministério da Justiça, diretamente ou mediante convênio com as Secretarias de Segurança Pública dos Estados ou Prefeituras, nos termos do §3º do art. 6º da Lei nº 10.826, de 2003:

I - conceder autorização para o funcionamento dos cursos de formação de guardas municipais;

II - fixar o currículo dos cursos de formação;

III - conceder Porte de Arma de Fogo;

IV - fiscalizar os cursos mencionados no inciso II; e

V - fiscalizar e controlar o armamento e a munição utilizados.

Parágrafo único. As competências previstas nos incisos I e II deste artigo não serão objeto de convênio.

Art. 41. Compete ao Comando do Exército autorizar a aquisição de armas de fogo e de munições para as Guardas Municipais.

Art. 42. O Porte de Arma de Fogo aos profissionais citados nos incisos III e IV, do art. 6º, da Lei nº 10.826, de 2003, será concedido desde que comprovada a realização de treinamento técnico de, no mínimo, sessenta horas para armas de repetição e cem horas para arma semi-automática.

§ 1º O treinamento de que trata o caput desse artigo deverá ter, no mínimo, sessenta e cinco por cento de conteúdo prático.

§ 2º O curso de formação dos profissionais das Guardas Municipais deverá conter técnicas de tiro defensivo e defesa pessoal.

§ 3º Os profissionais da Guarda Municipal deverão ser submetidos a estágio de qualificação profissional por, no mínimo, oitenta horas ao ano.

§ 4º Não será concedido aos profissionais das Guardas Municipais Porte de Arma de Fogo de calibre restrito, privativos das forças policiais e forças armadas.

Art. 43. O profissional da Guarda Municipal com Porte de Arma de Fogo deverá ser submetido, a cada dois anos, a teste de capacidade psicológica e, sempre que estiver envolvido em evento de disparo de arma de fogo em via pública, com ou sem vítimas, deverá apresentar relatório circunstanciado, ao Comando da Guarda Civil e ao Órgão Corregedor para justificar o motivo da utilização da arma.

Art. 44. A Polícia Federal poderá conceder Porte de Arma de Fogo, nos termos no §3º do art. 6º, da Lei nº 10.826, de 2003, às Guardas Municipais dos municípios que tenham criado corregedoria própria e autônoma, para a apuração de infrações disciplinares atribuídas aos servidores integrantes do Quadro da Guarda Municipal.

Parágrafo único. A concessão a que se refere o caput dependerá, também, da existência de Ouvidoria, como órgão permanente, autônomo e independente, com competência para fiscalizar, investigar, auditar e propor políticas de qualificação das atividades desenvolvidas pelos integrantes das Guardas Municipais.

Art. 45. A autorização de Porte de Arma de Fogo pertencente às Guardas Municipais terá validade somente nos limites territoriais do respectivo município.

Parágrafo único. Poderá ser autorizado o Porte de Arma de Fogo para os integrantes das Guardas Municipais previstos no inciso III do art. 6º da Lei nº 10.826, de 2003, nos deslocamentos para sua residência, quando esta estiver localizada em outro município.

Logo analisado os dispositivos supra citados, temos o que a Lei permite o uso do porte de arma e de que o regulamento traz as regras para o exercício desse direito, sendo que o art. 40 prescreve a concessão de autorização para o funcionamento dos cursos de formação de guardas municipais e a concessão do porte de arma de fogo por parte do Ministério da Justiça, diretamente ou mediante convênio com as Secretarias de Segurança Pública dos Estados ou Prefeituras. (Vieira, 2010)

7 CONCLUSÃO

Ao término deste estudo, tem-se a certeza de que o assunto é de grande desafio, sendo que o mesmo encontra-se em um universo de repercussão geral, onde encontramos diversos argumentos distintos.

Apesar de uma convicção de que o assunto ora tratado, não fora esmiuçado em sua plenitude, é certo de que se almejou e foi tentando buscar um relevante arcabouço teórico, para que assim pudesse examinar com maior propriedade os limites e atribuições das guardas municipais.

Foi constatado inicialmente que a redação do § 8º do art.144 da Constituição Federal de 1988 estabeleceu que os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de bens, serviços e instalações. Não existindo a obrigatoriedade desta criação, sendo assim uma faculdade ao Município. Os ensinamentos doutrinários e jurisprudenciais

Afirmam que a constituinte de forma taxativa elencou no caput do art. 144 os órgãos de segurança pública, não inserindo assim ente municipal nesse contexto, motivo no qual entende-se que as guardas municipais não constituem órgãos do sistema de segurança pública brasileiro, visto que a mesma está sob a responsabilidade da União e dos Estados-Membros.

Na pesquisa efetuada, pode-se notar que a CF afastou qualquer possibilidade de existência de uma “polícia municipal”, restringindo-as as atribuições da guarda municipal a proteção de bens, serviços e instalações.

Foram encontradas diversas propostas de emenda constitucional aliás, as diversas propostas de emenda constitucional relacionadas às atribuições das guardas municipais, e no qual se encontram em tramitação.

Diante os limites de atribuições das guardas municipais, retira-se do estudo que essas instituições não detêm poderes de polícia para preservação da ordem pública ou ainda para polícia ostensiva, visto que foram atribuídos exclusivamente às polícias militares, não possuindo as guardas municipais competência ou legitimidade para agirem como polícia, como se depura da simples leitura do art. 144 da Constituição Federal.

Neste ponto constatou-se que os agentes podem efetuar prisão de pessoas, mesmo não sendo considerando autoridades policiais, as guardas municipais podem efetuar a prisão baseando no artigo 301 do CP, onde qualquer

indivíduo do povo pode efetuar este procedimento, conforme ensinamentos doutrinários bem como a jurisprudência.

As atribuições delegadas pela Constituição Federal às guardas municipais seriam de uma vigilância dos bens, serviços e instalações próprios das secretarias, unidades hospitalares, escolas, creches e espaços públicos.

Conforme a Lei do desarmamento, os agentes da guarda municipal podem utilizar-se de armamento, para a proteção do patrimônio municipal, porém sem qualquer incumbência de preservação de uma ordem pública.

De acordo com o CTB, a fiscalização de trânsito não trata-se de uma atividade exclusiva das polícias militares. Todavia, as jurisprudências mostram-se com posicionamentos divergentes quanto ao exercício do poder de polícia administrativo de trânsito por guarda municipal, visto que devem os mesmos serem praticados por agentes de trânsito e não guarda municipal.

Logo, conclui-se que o exercício da fiscalização de trânsito, não resta dúvida de que não há como atribuir às guardas municipais legitimidade e competência, quer seja por designação da autoridade de trânsito ou convênio, sem ofensa aos pressupostos constitucionais.

Todavia, não há que se negar que a presença dos agentes da guarda municipal, devidamente uniformizada, equipada, repassa a população o sentimento de segurança, logo auxiliando os órgãos militares a prevenção de delitos, mantendo os ambientes públicos, praças, escolas e edificações mais seguros e protegidos, proporcionando assim uma visibilidade maior do local, bem como ocupação territorial e circulação de pessoas no local.

Há de se romper com o pensamento de que os problemas de segurança pública devam ser tratados unicamente como problemas de polícia, mas sim observados também como problemas sociais, pois os são na maioria das vezes.

Constata-se assim que os problemas de segurança não serão solucionados com a criação de guardas municipais, mas sim com uma mudança conceitual, deslocando a intervenção policial do foco repressivo para o preventivo. Visto que ainda uma atuação das guardas municipais na forma de força policial, apenas contribui para a insegurança, muitas vezes afastando os mesmos da população, repercutindo assim na preservação da ordem pública.

REFERÊNCIAS

AMENDOLA, Paulo, Segurança Pública, 1ª.ed. Rio de Janeiro: Ciência Moderna Ltda,2002.

As Guardas Municipais e a Segurança Pública. Disponível em <http://www.twiki.ufba.br/twiki/bin/viewfile/PROGESP/ItemAcervo301?rev=&filename=GUARDAS_MUNICIPAIS_E_A_SEG_PUBLICA.pdf> . Acesso em 10 mar. 2012

A Guarda Municipal não tem Poder de Polícia. Disponível em <<http://abordagempolicial.com/2009/04/a-guarda-municipal-nao-tem-poder-de-policia/>> Acesso em 10 mar. 2012

ALVES, LUCIANA DA SILVA. Porte de Arma para Guardas Municipais de Municípios com Menos de 500 mil Habitantes. Disponível em <<http://www.facsao Roque.br/novo/publicacoes/pdfs/luciana.pdf> >Acesso em 10 mar. 2012

BRASIL. Constituição federal. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao.htm> Acesso em 10 mar. 2012.

_____. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm>. Acesso em: 23 jan 2013.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm>. Acesso em: 23 jan 2013.

_____. Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm>. Acesso em: 23 jan 2013.

_____. Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm>. Acesso em: 23 jan 2013.

_____. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em: 23 jan 2013.

_____. LEI Nº 10.826, DE 22 DE DEZEMBRO DE 2003- Estatuto do Desarmamento. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.826.htm> Acesso em 10 mar. 2012.

_____. LEI Nº 10.884, DE 17 DE JUNHO DE 2004. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Lei/L10.884.htm#art6§3> Acesso em 10 mar. 2012.

_____. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Contagem Populacional. Disponível em: <<http://cidades.ibge.gov.br/xtras/home.php>>. Acesso em: 10 setembro de 2013.
BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de Direito Administrativo, São Paulo: Celso Bastos Editor, 2002.

BEZNOS, Clóvis. Poder de polícia. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1979. p.76.

Comitê de Articulação Federativa. A Segurança Pública e os Municípios.<<http://www.observatoriodeseguranca.org/files/Relat%C3%B3rio%20Seguran%C3%A7a%20P%C3%ABlica%20e%20os%20munic%C3%ADpios.pdf>> Acesso em 10 mar. 2012.

CEL. Ozires Cunha, Irineu. AS POLÍCIAS MILITARES E AS GUARDAS MUNICIPAIS. Disponível em <http://www.policiamilitar.pr.gov.br/arquivos/File/cultura/PMs_GMs.pdf> Acesso em 10 mar. 2012.

CRAVO, Roldenyr. AS ATRIBUIÇÕES DA GUARDA MUNICIPAL SEGUNDO A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. 2009. Disponível em: <<http://inspetorfrederico.blogspot.com.br/2009/08/as-atribuicoes-da-guarda-municipal.html>> Acesso em: 20 de fevereiro de 2013

CRICIÚMA. LEI Nº 5.623, de 8 de julho de 2010. Disponível em <http://camara.virtualiza.net/conteudo_detalhe_impressao.php?id=12241&tipo=l&critério=poder%E3> Acesso em 10 mar. 2012

CRICIÚMA. LEI Nº 5390, DE 6 DE NOVEMBRO DE 2009. Disponível em <https://www.leismunicipais.com.br/a/sc/c/criciuma/lei-ordinaria/2009/539/5390/lei-ordinaria-n-5390-2009-dispoe-sobre-a-transformacao-da-empresa-publica-de-transito-e-transporte-de-criciuma-eptc-em-autarquia-de-seguranca-transito-e-transporte-de-criciuma-astc-e-da-outras-providencias.html> Acesso em 10 mar. 2012

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, Direito administrativo, 24ª.ed. São Paulo: Atlas, 2011.

DOMINGUES, Vargas Joana. As guardas municipais no Brasil: Um modelo de análise. Disponível em <<http://revistadil.dominiotemporario.com/doc/Dilemas7Art4.pdf>> Acesso em 10 mar. 2012.

EFING, Antônio Carlos. Prestação de serviços: uma análise jurídica, econômica e social a partir da realidade brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

FERNANDES NETO, Benevides. Guardas Municipais como Agentes de Trânsito – Estudo de Caso – Inconstitucionalidade. Disponível em <http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=843>. Acesso em 10 mar. 2012.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Curso de Direito Administrativo, 7ªed.Sao Paulo: Malheiros, 2004.

FILHO, Roberto Luiz Corcioli 2012, Inquérito Policial - Roubo- 847-06.2013.8.26.0050. Disponível em: < <http://justicaemais.blogspot.com.br/>>

FREITAS, Juarez. Estudos de direito administrativo. 1. ed. São Paulo: Malheiros. 1997. p. 56

GASPARINI, Diogenes. Direito Administrativo, 10ªed.Sao Paulo: Saraiva, 2005.

GRAU, Eros Roberto. Poder de polícia: função administrativa e princípio da legalidade: o chamado “direito alternativo”. Revista Trimestral de Direito Público. n. 1. São Paulo. 1993. p. 90.

IURCONVITE, Adriano dos Santos. A evolução histórica dos direitos sociais: da Constituição do Império à Constituição Cidadã. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIII, n. 74, mar 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7417>, Acesso em: 11 ago. 2013.

JUSTEN FILHO, Marçal. Teoria Geral das Concessões de Serviço Público. São Paulo: Dialética, 2003.

JUSTEN, Filho Marçal. Curso de Direito Administrativo, São Paulo: Saraiva,2005.

JUNIOR, Clóvis De Oliveira, Gestão Administrativa em Segurança Pública,São Paulo: All Print, 2011.

LEI Nº 5.623, de 8 de julho de 2010. Disponível em <http://camara.virtualiza.net/conteudo_detalhe_impressao.php?id=12241&tipo=l&critério=poder%E3> Acesso em 10 mar. 2012

Lopes, *Edvaldo Lopes de Araújo, Direitos fundamentais e suas garantias ativas na constituição brasileira, disponível em:* <<http://nupjcdh.blogspot.com.br/2008/03/os-direitos-fundamentais-e-suas.html>> Acesso em:05/10/2013

_____, *Edvaldo Lopes de Araújo, História do Direito. 2011, disponível em:* <www.univercidade.edu/cursos/.../SUMULAS_DE_HISTORIA_WEB.pdf> Acesso em:05/10/2013

MARCINEIRO, Nazareno. Polícia Comunitária: Construindo Segurança nas comunidade., Ed, INSULAR. Florianópolis. 2009.

MITIDEIRO, Nei Pires – Comentários ao código de trânsito brasileiro, Ed. Forense, Rio de Janeiro/RJ, 1ª Ed., 2004, pág. 197 e 198.

MEIRELLES, Hely Lopes, Direito Administrativo Brasileiro, 30ª Ed. São Paulo, Malheiros, 2005.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito municipal brasileiro. 13.ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 20ªed. São Paulo, Malheiros, 2006.

MEDAUAR, Odete. Direito Administrativo Moderno. 14ªed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2010.

MELLO, Oswaldo aranha. Princípios gerais de Direito Administrativo. 3ªed. São Paulo, Malheiros, 2007.

MORAES, Alexandre de, Direito constitucional Administrativo. São Paulo: Atlas, 2007.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 17º ed. São Paulo: Atlas, 2005

MORAES, Bismael B. Estado e segurança: diante do direito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008

NOVAIS, Elaine Cardoso de Matos. Serviços públicos & relação de consumo: aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor. Curitiba: Juruá, 2006.

Ofício-Circular nº 002/2007/CGIJF/DENATRAN, no mês de janeiro deste ano de 2007, (ATA SESSÃO ORDINÁRIA N.º 018/2007 do CETRAN/SC, disponível em: www.cetran.sc.gov.br/atas/2007/ordi018.doc+&cd=7&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br)

OLIVEIRA, LUCIANO. O ciclo do Poder de Polícia. 2010. Disponível em: <diretoriojuridico.blogspot.com/2010/12/ciclo-de-policiaadministrativa.html+&cd=6&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>

PAULA, Luiz Augusto Módolo de. Poder de polícia e atribuições das Guardas Municipais. Jus Navigandi, Teresina, 2010 . Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/17604>>. Acesso em: 05 de agosto. 2013.

PEDROSO. Atributos do Poder de Polícia, 2010, Disponível em: <http://forcapolicial.wordpress.com/2010/01/05/atributos-do-poder-de-policia/>

RICARDO, Carvalho De Souza, João. MUNICIPALIZAÇÃO DA SEGURANÇA PÚBLICA. Disponível em <<http://www2.camara.gov.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/tema3/pdf/008959.pdf>>. Acesso em 10 mar. 2012.

SANTOS, Junior Aldo Antonio Dos. Dimensões de uma segurança mais efetiva: a gênese de uma polícia estadual única. Alcance, Itajaí, SC: v.6, out, 1999.

SANTA CATARINA. Constituição do Estado de Santa Catarina. Disponível em < http://www.camara.gov.br/internet/interacao/constituicoes/constituicao_sc.pdf > Acesso em 10 mar. 2012.

SANTIN, Valter Foletto Controle Judicial da Segurança Pública: Eficiência do serviço na prevenção e repressão ao crime, São Paulo: RT, 2004.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 19^o ed. São Paulo: RT, 2001.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

SILVA, José Afonso. *Curso de Direito constitucional Positivo*, apud MORAES, Direito Constitucional, São Paulo: Atlas, 2004.

SCHMITT, Rosane Heineck. Direito à informação-liberdade de imprensa x direito à privacidade. *In: A Constituição concretizada*. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2000.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 129932 SP 2009/0035533-0. Recorrente: MANOEL CARLOS DE OLIVEIRA. Recorrido: Ministério Público do Estado De São Paulo. Relatora. ARNALDO ESTEVES LIMA. T5 - QUINTA TURMA, j. 15/12/2009, DJe 01/02/2010. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br> >. Acesso em: 10 setembro de 2013.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, RE 608588 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Recorrente: CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO. Recorrido: Ministério Público do Estado De São Paulo. Relatora. LUIZ FUX. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=608588&classe=RE&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M> > Acesso em: 05 de setembro de 2013

TÁCITO, Caio. *Direito administrativo*. São Paulo: Saraiva. 1975. p. 138
Direito de Construir: Malheiros, 7^a Ed., 200,p.84

VIEIRA, Gustavo Cabral. *Limites de atuação da Guarda Municipal*. Jus Navigandi, Teresina, 2010 . Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/17395>>. Acesso em: 5 de setembro de 2013.

VIEIRA, Thiago. "Poder de polícia e os limites de atribuições das guardas municipais" Florianópolis, UFSC, 2010. Disponível em: < http://vieirapmsc.blogspot.com.br/2012/08/poder-de-policia-e-os-limites-de_2.html > Acesso em: 5 de setembro de 2013.

ANEXO(S)

ANEXO A – ATA SESSÃO ORDINÁRIA N.º 018/2007**ATA SESSÃO ORDINÁRIA N.º 018/2007**

Aos dois dias do mês de maio de 2007, às 12:00 horas, reuniram-se nas dependências do CETRAN, situado na cidade de Florianópolis – SC, bairro Estreito, rua Santiago Dantas, 100, os membros do CETRAN/SC em sessão ordinária, com a presença dos seguintes conselheiros; Luiz Antonio de Souza – **Presidente**; José Vilmar Zimmermann – **FECTROESC**; Silvio Odair de Souza – **PMSC**; José Leles de Souza – **ICETRAN**; Osmar Ricardo Labes – **FETRANCESC**; João Marcelo Fretta Zappellini – **DETRAN**; Rafael Zanellato Junior – **Florianópolis**; André A. de Oliveira Athanázio – **DEINFRA**; Eduardo Bartniak Filho – **Joinville**; Paulo Evandro Raymundi – **Blumenau**; Maria Lúcia Junqueira de Arantes – **Sociedade**; analisando o número de presentes e verificado o quorum, deu-se por iniciada a sessão, com boas vindas a todos; o Sr. Presidente registra o recebimento do Ofício n.º 0734/2007, proveniente da Assembléia Legislativa do Estado de Santa Catarina, subscrito pelo Deputado Rogério Mendonça, o qual encaminha cópia do Parecer exarado pela Comissão de Constituição e Justiça acerca do Projeto de Lei n.º 0071.5/2007 que dispõe sobre a proibição de aplicação de multas de trânsito pelas guardas municipais no Estado e solicita esclarecimentos acerca da matéria em discussão; o Sr. Presidente comenta que o Projeto de Lei está equivocado no seu art. 1º quando trata que *“As Guardas Municipais com personalidade jurídica de empresas paraestatais ou da administração indireta no âmbito do Estado ficam*

proibidas de aplicar multas de trânsito através de suas guardas”, visto que não existe Guarda Municipal paraestatal; afirma que o parecer da Comissão de Constituição e Justiça é contrário a proibição entendendo que o trânsito é matéria de competência exclusiva da União e sugere que a matéria seja encaminhada ao Conselho; o Sr. Presidente ressalta que além do trânsito ser matéria de competência exclusiva da União a organização do trânsito no município é de competência do respectivo município e não do Estado; afirma que os esclarecimentos solicitados serão abarcados pelo Parecer que tratará da competência das Guardas Municipais, solicitado pela Coordenadoria das JARIs do IPUF, e adianta que seu entendimento é no sentido de que a competência para legislar sobre trânsito é da União e no caso específico da Guarda Municipal a competência para legislar é do Município e não do Estado; diz que a competência da Guarda Municipal está especificada na Constituição para proteção do patrimônio, embora não esteja especificado para aplicar multas de trânsito; a guarda serve para a proteção do patrimônio e dos serviços e trânsito é serviço e via pública é patrimônio; o Sr. Presidente registra também solicitação firmada pela Sra. Leila Schmitz da Ciretran de Lages no sentido de esclarecer quanto a possibilidade de um servidor da Ciretran fazer parte de uma Junta Administrativa de Recursos de Infrações; após discussão o questionamento foi distribuído a Conselheira Maria Lúcia Junqueira de Arantes para elaboração de Parecer; por fim o Sr. Presidente traz ao conhecimento do Conselho notícia enviada pelo ex-Conselheiro Rubens Museka Junior que trata da intenção do Município de São Paulo em multar motocicletas que circulam nos corredores estreitos entre os veículos, conforme a seguir:

“São Paulo quer multar moto que anda entre carros Folha de S. Paulo A CET (Companhia de Engenharia de Tráfego) de São Paulo revelou ontem que pretende começar a multar as motocicletas que

circulam nos corredores estreitos entre os veículos. Ela fez uma consulta ao Contran (Conselho Nacional de Trânsito) para tentar padronizar em qual artigo da lei esse comportamento pode ser enquadrado como infração -e aguarda uma resposta para colocar a fiscalização em prática. A intenção da CET foi reforçada diante da constatação de novo crescimento de vítimas motociclistas na capital -e de um levantamento pelo qual 52% dos casos ocorreram devido à circulação entre os carros. Em 2006, morreram 380 ocupantes de motocicletas, salto de 10% -nesta década, a elevação ultrapassa 50%. No total, incluindo pedestres, motoristas e passageiros, houve uma pequena diminuição das mortes do trânsito no ano passado. O código de trânsito brasileiro, que entrou em vigor em 1998, tinha em seu artigo 56 a proibição explícita da circulação das motocicletas nos corredores entre as faixas de rolamento dos demais veículos. Ele foi vetado pelo ex-presidente Fernando Henrique Cardoso (PSDB), mas a atual direção da CET passou a encampar outras interpretações da lei pelas quais as motos que adotam esse comportamento poderiam, ainda assim, ser punidas. "O artigo 56 foi vetado. Mesmo assim, a circulação delas entre veículos caracteriza desrespeito de ao menos três artigos do código: não guardar distância lateral, ultrapassagem pela direita e direção perigosa", afirmou Aduino Martinez, diretor de operações da CET. As referências para esses enquadramentos são os artigos 192 (infração grave, de R\$ 127,69 e 5 pontos na carteira), 199 (infração média, de R\$ 85,13 e 4 pontos) e 169 (infração leve, de R\$ 53,20 e 3 pontos) do código de trânsito. Martinez disse que hoje essas multas não são aplicadas por falta de padronização nacional de como enquadrar a infração. "A CET fez a consulta para definir qual dos enquadramentos é mais adequado para coibir esse comportamento de risco." O Contran informou que a solicitação -que a empresa diz ter formalizado no final de

2006- ainda não passou pela análise de suas câmaras temáticas. Para que os motociclistas não sejam pegos de surpresa, o diretor da CET diz que a empresa começou nos últimos meses um trabalho de educação, com placas indicativas em algumas das principais vias para que eles evitem a circulação entre as faixas de rolamento. O presidente do sindicato dos motociclistas de São Paulo, Aldemir Martins, criticou a medida. "A motocicleta foi feita para ter mobilidade e agilidade. Quero ver como a CET vai fazer com a fluidez do trânsito se ela só puder circular na mesma faixa dos demais veículos."; passada a palavra o Conselheiro Osmar Ricardo Labes traz ao conhecimento do Conselho que a Fetrancesc e o Sest Senat deram início a elaboração do projeto Transportando Cidadania, cujo objetivo é levar cidadania às comunidades catarinenses, através de palestras e oficinas e no final de cada mês um dia de festa e prestação de serviços gratuitos de saúde e educação; diz que depois dos acertos para viabilizar o programa, será definida a escola e a comunidade que terão o projeto, durante um mês e com isso também será desenvolvido um trabalho de educação para trânsito; informa também que a empresa Renovias está distribuindo nas praças de pedágio folhetos sobre o álcool, um dos temas da campanha de segurança no trânsito de 2007, conforme notícia a seguir transcrita: *"APOSTE NA VIDA – OLHO VIVO NA ESTRADA Campanha alerta sobre riscos de dirigir embriagado Ao sair com a turma, eleja o motorista do grupo, alguém que terá obrigação de não beber Estatísticas mostram que parte significativa dos acidentes automobilísticos são causados por motoristas que ingeriram bebida alcoólica antes de dirigir. Para alertar sobre o perigo dessa atitude, a Renovias está distribuindo nas praças de pedágio, desde a última quinta (19/4), folhetos sobre álcool, um dos temas da campanha de segurança 2007: **Aposte na Vida – Olho Vivo na Estrada.** Os folhetos contam a história de Alex e sua turma de*

amigos. Num sábado, combinaram e confirmaram o programa do fim de semana: dançar na casa noturna mais badalada da região. Estavam ansiosos por aquela noite, que poderia ter sido perfeita, não fosse o fato de Alex ter bebido mais do que devia e, mesmo assim, ter assumido o volante na volta pra casa. A história é fictícia, mas fatos semelhantes acontecem todos os dias no País. “Apesar de os efeitos do álcool variarem de intensidade de acordo com as características de cada um, é importante lembrar que, mesmo em pequenas doses, a ingestão de álcool reduz a coordenação motora e os reflexos, comprometendo a capacidade de dirigir com responsabilidade”, explica o gerente de operações de tráfego da Renovias, engenheiro Rogério Cezar Bahú. Desde o início da campanha, em fevereiro, usuários têm acesso a mensagens de conscientização nas faixas implantadas em 12 pontos da malha viária. Até janeiro de 2008, serão distribuídos 400 mil folhetos sobre atropelamento, sono, colisão traseira e álcool. As campanhas fazem parte do Programa de Redução de Acidentes (PRA) da Agência de Transporte do Estado de São Paulo (Artesp). O objetivo principal é reduzir o número de acidentes, especialmente com vítimas fatais. O Sistema Renovias é formado por cinco rodovias que ligam Campinas ao Circuito das Águas e Sul de Minas: **SP-340** (Campinas/Mogi Mirim/Mococa), **SP-344** (Aguai/São João da Boa Vista/Vargem Grande do Sul), **SP-342** (Mogi Guaçu/Espírito Santo do Pinhal/São João da Boa Vista/Águas da Prata), **SP-350** (Casa Branca/São José do Rio Pardo) e **SP-215** (Vargem Grande do Sul/Casa Branca), numa extensão de 345,6 quilômetros”; sobre o II Fórum Nacional sobre Segurança para o Transporte Rodoviário de Cargas, que ocorreu na sede da entidade, em Vila Maria, São Paulo, o Conselheiro Osmar Ricardo Labes informa que os líderes do setor reafirmaram compromissos em prol da redução dos acidentes de trânsito, conforme a seguir: “Líderes do setor reafirmam

compromisso em prol da redução dos acidentes de trânsito Fonte: Redação NTC&Logística A cerimônia de abertura do II Fórum Nacional sobre Segurança para o Transporte Rodoviário de Cargas, na sede da entidade, em Vila Maria, São Paulo, foi marcada por declarações reafirmando os compromissos dos líderes do segmento em defesa da segurança no trânsito. O presidente da NTC & Logística, Geraldo Vianna, admitiu que a tristeza e a epidemia de mortes provocadas pelos acidentes de trânsito podem ser evitadas. “Temos que encarar isso como nossa obrigação”. Vianna lembrou da frase do antropólogo e educador, Darcy Ribeiro, citada na Carta do Rio de Janeiro, documento síntese do I Fórum sobre Segurança para o Transporte Rodoviário de Cargas, realizado pela entidade na capital fluminense em 2006, para dizer que o problema tem solução: “O subdesenvolvimento brasileiro não é destino. É doença, que, aliás, tem cura”. O presidente da NTC&Logística, uma das realizadoras do evento ao lado da FETCESP, destacou que a entidade elegeu 2007 como o Ano da Segurança do Trânsito antes mesmo da Organização das Nações Unidas lançar a 1ª Semana Mundial das Nações Unidas de Segurança Viária, que começou na segunda-feira última e termina no próximo domingo, dia 29. Vianna admitiu que a ONU se equivocou ao dimensionar os números resultantes da tragédia no trânsito no Brasil e divulgados pela imprensa. Para a organização internacional, os impactos dos acidentes causam prejuízos estimados em US\$ 22 bilhões, quando o correto, de acordo com o presidente da NTC, são os dados da pesquisa feita pelo Instituto de Pesquisa Econômica e Aplicada (Ipea), que mensurou cifras da ordem de R\$ 6 bilhões, em 2003, e, em dezembro de 2005, apurou outros R\$ R\$ 22 bilhões, o que totaliza R\$ 28 bilhões. Vianna checkou os dados com a coordenadora do estudo do Ipea ontem. Francisco Pelúcio, presidente do SETCESP e que representou o presidente da FETCESP

Flávio Benatti na cerimônia, disse que o momento era de reafirmar compromissos; “O índice zero de acidentes deve ser perseguido e temos que encarar o assunto de frente”, frisou. Os acidentes de trânsito no Brasil matam por ano 34 mil pessoas; deixam 400 mil feridos e seus impactos representam 1,2% do Produto Interno Bruto (PIB) no País, segundo estudo do Ipea, concluído em dezembro de 2005. O reflexo dessa realidade no transporte rodoviário de cargas revela um quadro não menos cruel: mais de 8 mil motoristas de caminhões integram a estatística dos acidentes no País, mas o mais grave é que 2.500 deles engrossam os registros de óbitos. A direção da NTC&Logística (Associação Nacional do Transporte de Cargas & Logística) está muito preocupada com esta problemática e realiza seu segundo evento tratando o tema segurança. Participa do evento o diretor do Departamento Nacional de Trânsito Alfredo Peres; a diretora do Instituto de Desenvolvimento do Transporte (IDT) Lucimar Coutinho; a coordenadora de Promoção Social e Desenvolvimento Profissional do Departamento Executivo SEST/Senat Cláudia Moreno; o coordenador de Regulamentação de Homologação do Produto da Volvo Alexandre Parker; entre outros conferencistas convidados. O evento conta com o apoio do Sindicato das Empresas de Transportes de Carga de São Paulo e Região (SETCESP). O patrocínio é da Volvo, Bandag, Michelin, Trade Vale Express Seguros, Benner Solution, Control Loc e Gazeta Mercantil”; registra ainda notícia publicada no clipping do DENATRAN do dia 27 de abril de 2007, acerca da Lei Complementar 121 que dispõe que todos os veículos pequenos e de carga fabricados no Brasil ou no exterior terão de ser equipados com dispositivos antifurto daqui a dois anos, conforme a seguir: “Crown Telecom está pronta para atender à Lei Complementar 121. São Paulo - A empresa de telemetria automotiva Crown Telecom está pronta para atuar junto à indústria nacional, que

deverá atender às exigências da Lei Complementar 121, segundo a qual todos os veículos pequenos e de carga fabricados no Brasil ou no exterior terão de ser equipados com dispositivos antifurto daqui a dois anos. A regulamentação da Lei acontece no próximo mês de maio, quando o Conselho Nacional de Trânsito (Contran) vai determinar os tipos de equipamentos antifurto que serão obrigatórios na montagem dos veículos. O sistema de monitoramento e localização aproximada da Crown Telecom está entre os mais recomendados pelas montadoras a ser considerado pela regulamentação. A empresa é parceira da Volkswagen, que saiu na frente do mercado, e já disponibiliza o dispositivo em 100% de seus modelos como item de série. Os resultados do 24 Horas provam a eficácia do sistema para prevenir e diminuir o índice de furtos: o modelo Golf, por exemplo, não consta na lista dos mais roubados do Brasil desde 2005. Equipado com o sistema da Crown desde 2003, o carro teve índice de 100% de recuperação em casos de furto, fazendo o valor do seguro baixar 40% entre 2003 e 2005. Na próxima quarta-feira, 2 de maio, será realizada a terceira reunião do Grupo de Trabalho que elabora os estudos para a implantação do dispositivo antifurto em veículos novos, saídos de fábrica, produzidos no País ou no exterior. O Grupo, que foi instituído pelo ministro das Cidades, Márcio Fortes de Almeida, definirá e encaminhará para o Contran as especificações técnicas para a regulamentação da Lei Complementar 121, que criou o Sistema Nacional de Prevenção, Fiscalização e Repressão ao Furto e ao Roubo de Veículos e Cargas. O Conselho Nacional de Trânsito (Contran) é o responsável pelo estabelecimento dos dispositivos antifurtos obrigatórios. O Grupo de Trabalho é composto por representantes do Departamento Nacional de Trânsito (Denatran), Associação Nacional de Fabricantes de Veículos Automotores (ANFAVEA) e Associação Brasileira de Empresas

Importadoras de Veículos Automotivos (ABEIVA). A Lei Complementar 121 visa a aumentar a segurança de veículos pequenos e de carga e, com isso, contribuir para implantar uma política nacional de combate ao furto e roubo de veículos e de cargas. Isso porque os dados dos veículos seriam monitorados em um único banco de dados, que controlaria a situação da frota nacional de veículos nos Estados e no Distrito Federal. “A Lei vai contribuir para o desenvolvimento de ações conjuntas de segurança, envolvendo a iniciativa privada e órgãos de segurança pública e de justiça”, afirma José Antônio Pereira Júnior, presidente da Crown Telecom. Perfil da Crown Telecom: A Crown Telecom é uma empresa brasileira especializada em soluções baseadas em Telemetria, Telemetria Automotiva e vRM (vehicle Relationship Management). Pioneira na América do Sul em serviços de monitoramento em redes wireless, a Crown utiliza um sistema GPS que trafega informações em tempo real por uma plataforma de comunicação GSM/GPRS diretamente para sua base de dados. Os principais objetivos da telemetria são garantir a segurança de veículos, frotas de empresas, instalações e equipamentos, entre outros. Os equipamentos e os serviços da Crown possuem homologação técnica da Anatel (Agência Nacional de Telecomunicações), FCC (Federal Communications Commission), Comunidade Européia e certificado do CESVI Brasil (Centro de Experimentação e Segurança Viária). Atualmente, a empresa tem parcerias com Webtech Wireless, Motorola, TIM, Microsoft, Datasul, BMW, Volkswagen, Audi, Mitsubishi, Tokio Marine e Chubb Seguros.”; por fim, o Conselheiro traz ao conhecimento do Conselho notícia publicada no Jornal de Santa Catarina de 26 de abril de 2007, onde traz estatísticas bastante desanimadoras para o nosso Estado, como por exemplo, o Ranking Nacional dos Estados em 2005 no qual Santa Catarina fica em 1º lugar no risco de morte por

acidente de trânsito; e também o Ranking Nacional de Municípios que traz o Município de Brusque no 2º lugar em risco de morte em cidades com até 100 mil habitantes, ainda consta o ranking de mortalidade por acidente que informa que 11 municípios catarinenses com população entre 20 mil e 100 mil habitantes estão no ranking das 50 cidades brasileiras com os maiores índices; em média de acidentes em 2º lugar está Guaramirim, em 8º São Francisco do Sul, em 21º Imbituba, em 25º Rio do Sul, em 33º Xanxerê, em 38º Navegantes, em 40º Sombrio, em 41º Tijucas, em 42º Araranguá, em 46º Brusque e em 48º Itapema; a matéria traz ainda que 80% das mortes ocorridas em acidentes no ano passado são de pessoas que transitavam em motos, então, conclui que a situação está alarmante; passada a palavra o Conselheiro Rafael Zanellato Junior informa que o Jornal Bom Dia Brasil, da rede Globo tratou dos acidentes de trânsito ocorridos no Brasil e um dos comentários do Jornalista Alexandre Garcia foi no sentido de que a culpa pelos acidentes de trânsito não é só do condutor e sim das vias em mau estado de conservação; comentou que nas auto estradas em que a velocidade permitida é muito mais alta do que encontramos nas estradas brasileiras o número de acidentes é muito mais baixo, o que nos permite concluir que a culpa não é só do motorista mas também das estradas; passada a palavra o Conselheiro José Leles de Souza diz que daqui a um mês estará sendo fundado o Fórum Nacional pela Democratização do Trânsito que estará atuando junto ao Governo Federal entre outras instituições e a própria população na busca de um trânsito seguro; passada a palavra o Conselheiro José Vilmar Zimmermann traz ao conhecimento do Conselho, informação enviada pelo Sr. Guilherme Zeidemann, do Departamento de Trânsito de São Bento do Sul, sobre a capacitação dos professores da rede municipal de educação no tocante a educação para o trânsito, conforme a seguir:

“PROFESSORES SÃO CAPACITADOS EM EDUCAÇÃO PARA O TRÂNSITO. Durante dois dias (26 e 27) 45 professores da rede municipal de Educação participam de uma capacitação em Educação para o trânsito. A iniciativa é da secretaria municipal de Planejamento e Urbanismo, com apoio da Secretária municipal de Educação. Os profissionais, que atuam com os alunos de 3ª e 4ª série do ensino fundamental, recebem orientações sobre a “A educação para o trânsito como suporte para convivência pacífica nos espaços públicos”. A proposta é que os educadores aproveitem as situações diárias dos alunos na escola e na sala de aula para aprofundar o tema. O encontro será ministrado pelos psicólogos do Detran – SC, Rosangela Bittencourt e Jacinto Pereira. O início das atividades está marcado para às 8 horas com o término previsto para às 17 horas no auditório da secretaria municipal de educação. Essa será a segunda turma formada. A primeira capacitação foi em 2006.”; o Conselheiro José Vilmar traz ainda o Convite definitivo para o 1º Seminário CETRAN de Educação, Segurança e Administração do Trânsito que já está disponível no site da Prefeitura Municipal de Timbó (www.timbo.sc.gov.br) e solicita que seja publicado também no site do CETRAN, bem como do DETRAN; passada a palavra o Conselheiro Paulo Evandro Raymundi traz ao conhecimento do Conselho e-mail enviado pelo Ten. Ricardo, da Polícia Militar de Santa Catarina, acerca da polêmica quanto as infrações aplicadas pelas guardas municipais, o qual informa que *“No Diário Oficial do Estado de 17/02/07, o Conselho Estadual de Trânsito de São Paulo incluiu, em sua Ata de Sessão Extraordinária, o texto constante do Ofício-Circular nº 002/2007/CGIJF/DENATRAN, em que o órgão máximo executivo de trânsito da União solicitou a divulgação de dois Pareceres da Consultoria Jurídica do Ministério das Cidades, versando sobre “Atuação da Guarda Municipal como agente de trânsito” e “Exigência de*

concurso público para agentes de trânsito" e cuja íntegra encontra-se abaixo transcrita. Diário Oficial - Poder Executivo Estado de São Paulo - Seção I Volume 117 - Número 34 - São Paulo, sábado, 17 de fevereiro de 2007 ATUAÇÃO DA GUARDA MUNICIPAL COMO AGENTE DE TRÂNSITO. EXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO PARA AGENTES DE TRÂNSITO. Ofício-Circular nº 002/2007/CGIJF/ DENATRAN e seus anexos,; Aos senhores Dirigentes dos órgãos e entidades executivos de trânsito dos Estados e Municípios. Assunto: Atuação da Guarda Municipal como agente de trânsito. Senhores Dirigentes, vimos por meio deste dar conhecimento aos órgãos e entidades do Sistema Nacional de Trânsito dos pareceres nº 1206 e 1409/2006, exarados pela consultoria jurídica do Ministério das Cidades quanto a atuação da guarda municipal nas questões relativas ao trânsito. De acordo com o entendimento prestado, concluiu a dita consultoria que falece a guarda municipal a competência para atuar na fiscalização de trânsito, incluindo o procedimento relativo a aplicabilidade de multas, como, também, não detêm legitimidade para firmar convenio com os órgãos de trânsito para tal fim. Objetivando a observância às disposições contidas nos pareceres mencionados em todo o território nacional, pedimos o obséquio de encaminhar este ofício com as cópias dos pareceres anexos aos municípios de sua unidade da federação integrados ao sistema Nacional de Trânsito. Atenciosamente, ALFREDO PERES DA SILVA Diretor do DENATRAN. PARECER CONJUR/MCIDADES Nº 1206/2006. CONTRATAÇÃO DE AGENTES DE TRÂNSITO - INAFASTABILIDADE DO CONCURSO PÚBLICO: A Constituição Federal é inequívoca ao estabelecer a regra da prévia aprovação em concurso público para o ingresso de pessoal na Administração Pública (art. 37, II, CF). A fuga desta regra, pela contratação precária, só é permitida em caráter excepcional, para atender a situações

emergenciais, ou de necessidades temporárias (art. 37, inciso IX, CF e Lei nº 8.745/1993). (Processo nº 8001.020693/2006-80). 1. Trata-se de consulta formulada pelo Poder Executivo do Município de Jacundá-PA, envolvendo a nomeação temporária de agente de trânsito, pelo Município, sem a prévia aprovação de concurso público. 2. Nota Técnica do DENATRAN, às fls. 3/6, discorre sobre a matéria, colacionando citações legais que entende pertinentes e ao final concluindo no sentido de que "investidura no cargo de agente de trânsito dependo de aprovação prévia em concurso público". 3. É o relatório. 4. Considerações preliminares. 4.1. Preliminarmente, cabe observar que a Lei nº 9.784/1999 (regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal) prevê no seu art. 6º que a peça deflagratória do procedimento deve conter certos requisitos, os quais são reputados pela doutrina como espécies de "pressupostos processuais". Ausentes tais requisitos, fica impossibilitada a constituição e o desenvolvimento válido do processo. 4.2. com efeito, a peça inicial não faz qualquer identificação do interessado, bem como não faz menção ao seu domicílio, estando, pois, em total desarmonia com a norma pertinente. 4.3. Também impõe ressaltar que as atribuições do DENATRAN estão vinculadas ao universo da legislação de trânsito, não lhe competindo prestar consultas genéricas como na espécie em comento, sobre temas diversos, não inseridos no ambiente de trânsito. A rigor, o efeito deveria ser arquivado. 5. Considerações meritórias. 5.1. Como evidenciado no breve relato, a consulta em destaque envolve a análise da possibilidade de nomeação temporária de agente de trânsito pelo ente municipal. 5.2. Primeiramente impõe observar que do teor do art. 14, § 9º e do art. 37, inciso I, da Constituição Federal de 1988, é inevitável concluir-se que o constituinte estabeleceu três formas de atuação da Administração Pública por intermédio dos seus agentes: 1)

pelo exercício de cargo público; 2) pelo exercício de emprego público; e 3) pelo exercício de função pública. 5.3. Do texto constitucional também flui clara distinção entre cargo, emprego, e função pública, consistindo tais institutos, conforme já pacificado na doutrina e na jurisprudência, em conceitos distintos, guardando cada um deles suas próprias significâncias. 5.4. Quanto aos cargos, estes foram classificados em "cargo efetivo" e "cargo comissão". 5.5. No tocante aos cargos efetivos e aos empregos públicos, são regidos, respectivamente, por norma de natureza administrativa e pela norma celetista, tendo sido inequívoco o legislador constituinte ao optar pela regras da prévia aprovação em concurso público. Ou seja, o ingresso no serviço público, por cargo efetivo ou emprego público, há sempre que ser precedido do concurso público (CF, art. 37, II). 5.6. Tal regra, de tão vigorosa, suplanta as potenciais probabilidades de um mero princípio constitucional, consistindo, efetivando, numa verdadeira garantia fundamental cimentada no bojo da Constituição Federal, daí fluindo para todo o ordenamento jurídico pátrio. 5.7. Não é demais mencionar que a referida regra sofre exceção. Contudo, essas exceções são materializadas por hipóteses restritíssimas, dentre as quais se inserem as hipóteses restritíssimas, dentre as quais se inserem as nomeações para o cargo em comissão e as contratações por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público. 5.8. Feitas essas considerações, cabe desde logo indagar quanto à natureza jurídica do ingresso a que se refere a presente consulta, ou seja, a contratação de pessoal para operar como "agente de trânsito". 5.9. A propósito da questão, referenciamos a bem lançada fundamentação da Nota Técnica nº 162/2006/CGIJF /DENATRAN (fls. 3/6 destes autos), cujo inteiro teor encampamos a este parecer. Efetivamente, como inscrito ali, a Lei nº 9.503/1997 (CTB) distinguiu a

"autoridade de trânsito" do "agente de trânsito" (interpretação do art. 280 combinado com o anexo I), entendimento já recorrente no âmbito doutrinário. 5.10. Essa distinção traz implicações importantes para o deslinde da controvérsia, porquanto a denominada "autoridade de trânsito" refere-se ao agente público ocupante do cargo de natureza especial, de direção, chefia de assessoramento superior, cujo provimento se dá mediante livre nomeação e exoneração. Já o "agente de trânsito" corresponde ao servidor público detentor de cargo público ou emprego, cujo provimento, ou ingresso, tem de ser precedido de aprovação em concurso público, na forma do art. 37, inciso II, da CF. Logo, sob esse prisma, já poderemos concluir que o "agente de trânsito" não se enquadra na ressalva da parte final do inciso II, do art. 37, da CF, porquanto não se refere a cargo em comissão, podendo ser tratado tanto sob o regime estatutário (na condição de detentor de cargo efetivo) como sob o regime celetista (não condição de empregado público). 5.11. Superado esse primeiro capítulo da discussão, ainda caberia cogitar-se, como faz o Município solicitante, quanto à possibilidade de nomeação dos pré falados agentes de trânsito, na forma do art. 37, inciso IX da CF, e da Lei nº 8.745/93, ou seja, em caráter temporário. 5.12. Não é o caso. A fuga ao concurso público foi devidamente prevista pelo constituinte originário. Entretanto, conforme já ressaltamos, linhas atrás, somente em situações excepcionalíssimas. e a hipótese em que permitiu a contratação sem concurso público, quanto a urgência e a precariedade da situação não se conformariam com o tempo demandado para as formalidades típicas do concurso público. Ainda assim, haveria de ser observado um procedimento de "seleção pública", nos termos do art. 3º da Lei nº 8.745/93. 5.13. A mencionada lei regulamentou o inciso IX do art. 37 da Constituição Federal, estabelecendo os casos nos quais se configuraria a necessidade temporária de excepcional interesse público,

destacando-se a assistência a situação de calamidade pública, combate a surtos endêmicos, realização de recenseamentos, entre outros, não se vislumbrando ali a situação ora analisada. 5.14. Enfim, como dito, a hipótese não se encaixa nos permissivos, da lei, porquanto não se trata, a contratação de agentes de trânsito, de atender a situações emergenciais ou necessidades temporárias. 5.15. Ante o exposto, manifesta-se esta Consultoria Jurídica, sob as balizas fincadas no texto constitucional, especialmente no art. 37, inciso II e IX, no sentido de que não pode o poder público municipal contratar servidores públicos para o exercício das funções de "agente de trânsito", sem a prévia aprovação em concurso público, seja na modalidade de cargo efetivo ou de emprego público, sob pena de nulidade do respectivo ato e punição da autoridade responsável, nos termos da lei, consoante prevê o § 2º do art. 37 da Constituição Federal. 6. À consideração superior, com sugestão de restituição ao DENATRAN. Clemilton da Silva Barros - Advogado da União. De acordo. Paulo César Soares Cabral Filho - Advogado da União - Assessor Jurídico - CONJUR/MCIDADES. De acordo. Restituam-se os autos, como proposto, ao Departamento Nacional de Trânsito. Ministério das Cidades, em 07 de novembro de 2006. Maria Emília da Cruz Dias Ribeiro - Consultora Jurídica Substituta. PARECER CONJUR/MCIDADES nº. 1409/2006. GUARDA MUNICIPAL - COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL: As guardas municipais são desprovidas de competência para atuar no campo da segurança pública, não podendo, pois, ser investidas de atribuições de natureza policial e de fiscalização do trânsito. Sua atuação se restringe à proteção dos bens, serviço e instalações do ente municipal (inteligência do art. 144, § 8º, da CF/88). (Processo nº. 80001.004367/2006-25). 1. Trata-se de exame de legalidade da atuação da guarda municipal, referente à consulta formulada pela Associação das Guardas Municipais do Estado

de São Paulo. A indagação circula em torno da competência da guarda municipal na função de agente de trânsito. 2. Os autos foram instruídos com vasta documentação referente a tema. 3. A INFORMAÇÃO Nº. 020/2006/CGIJF/DENATRAN (cópia às fls. 112/115) notícia que a matéria já tramita há algum tempo perante o DENATRAN, obtendo pareceres que divergentes entre si. 4. Pelo despacho de fl. 120, a Coordenação Geral de Instrumental Jurídico e de Fiscalização determinou o apensamento dos presentes autos aos autos dos processos nº. 80001.015031/2006-98; 80001.011467/2005-27; 80001.011299/2005-70; 80001.017447/2005-60; 80001.020192/2005-12 e 80001.014211/2006-52, dando-se o respectivo desapensamento nos termos do DESPACHO CONJUR/MCIDADES Nº. 2663/2006 (fls. 153/154). 5. É o relatório. 6. Consoante já anotado no relatório supra, cuida-se de exame da competência das Guardas Municipais incluindo a legitimidade para firmar convênio com órgãos de trânsito para fins de fiscalização. 7. Observamos, inicialmente, que o sistema de repartição de competência adotado pelo nosso ordenamento jurídico segue o critério da predominância do interessa. Assim, as matérias pertinentes ao interesse nacional serão atribuídas ao órgão central, ficando reservadas aos Estados-membros e aos Municípios as matérias relativas aos interesses regionais e locais, respectivamente. 8. As competências, a teor do próprio texto constitucional, são ditas legislativa e administrativa. A legislativa se expressa no poder de a entidade estabelecer normas gerais, enquanto a administrativa, ou material, cuida dos atos concretos do ente estatal, da atividade administrativa propriamente. 9. Fincadas essas balizas preliminares, cabe atentar para o que estabelece a Constituição Federal na repartição da competência dos entes federativos no tocante à segurança pública, tema no qual está inserida a matéria ora em estudo, dispondo no seu art. 144, caput, e §

8º: Art., 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos: I - polícia federal; II - polícia rodoviária federal; III - polícia ferroviária federal; IV - polícias civis; V - polícias militares e corpos de bombeiros militares, (...) § 8º - Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei. 10. Os dispositivos acima estabelecem competência administrativa, ou seja, poder para o exercício de certas atividades típicas do poder público. e como se vê, independentemente de se tratar de interesse local, regional ou nacional, o constituinte nominou expressamente aqueles entes a quem atribuiu às funções de segurança pública, não constando entre eles o ente municipal, cabendo acrescentar que o critério do interesse local, inserto no art. 30, inciso I, da CF, refere-se à competência legislativa do Município. 11. A inserção do Município no contexto da segurança pública foi por demais restrita. com efeito, atribuiu-lhe o constituinte, no parágrafo 8º, do art. 144, poder de constituir guardas municipais, mas cuidou em fechar o parêntese, estabelecendo que as atribuições destas, no campo material, ficariam limitadas à proteção dos bens, serviços e instalações da municipalidade, na forma da lei. 12. O texto constitucional remeteu a matéria ao legislador ordinário, que daria vida plena ao comando da norma. Mas a lei disporia apenas sobre os modos de execução e demais fatores relacionados às nuances administrativas, nunca ampliando o campo de atuação, para acrescentar competência que o constituinte não estabeleceu, como, por exemplo, inserindo o Município, por intermédio da sua Guarda Municipal, no contexto da segurança pública. 13. É claro que poderiam, a União, os Estados e os Municípios, cuidar da segurança pública, conciliando as suas atribuições

de acordo com o interesse verificado. Tal sistemática, aliás, é noticiada no direito comparado, consistindo em prática recorrente em diversos países. Isto, por certo, nesses tempos de exacerbada violência urbana, receberia aplausos da sociedade brasileira. Poderíamos muito bem ter uma polícia federal, estadual e municipal. Entretanto, definitivamente, esta não foi a vontade do constituinte. 14. A inclusão da municipalidade no Sistema Nacional de Trânsito, por intermédio dos seus órgãos e entidades executivas de trânsito, nos termos dos arts. 5º e 7º, da Lei nº. 9.503/1997 (Código Brasileiro de Trânsito), apenas autoriza o município a atuar na condição de coadjuvante junto aos verdadeiros detentores da competência no cenário da segurança pública, nas atividades relacionadas ao trânsito. Não investiu o ente municipal de competência, para atuar na segurança pública, com poderes para os serviços de polícia ostensiva, de preservação da ordem pública, política judiciária e aplicação de sanções, porquanto tal competência haveria que ter sido atribuída pela própria Constituição Federal, e isto efetivamente não se deu. 15. Aliás, neste sentido vêm se posicionando órgãos do nosso Poder Judiciário, a exemplo do Tribunal de Justiça de São Paulo, cujo teor da decisão ora transcrevemos: "As Guardas Municipais só podem existir se destinadas à proteção dos bens, serviços e instalações do Município. Não lhes cabem, portanto, os serviços de polícia ostensiva, de preservação da ordem pública, de polícia judiciária e de apuração das infrações penais. Aliás, essas competências foram essencialmente atribuídas à polícia militar e à polícia civil. (TJSP - Acr 288.556-3 - Indaiatuba - 7º C. Crim - Rel. Des. Celso Limongi - J. 22.02.2000 - JURIS SINTASE verbete 13044322)". 16. Por último, se não compete à guarda municipal atuar na fiscalização de trânsito, incluindo o procedimento relativo à autuação de condutores, pelos mesmos fundamentos também não detém legitimidade para firmar convênio com

os órgãos de trânsito para tal fim. 17. Ante o exposto, manifesta-se esta Consultoria Jurídica, sob a baliza do disposto no conteúdo de art. 144 da Constituição Federal, no sentido de que falece à guarda municipal competência para atuar na fiscalização de trânsito, incluindo o procedimento relativo à aplicabilidade de multas, também não detendo legitimidade para firmar convênio com os órgãos de trânsito objetivando tal fim. A consideração superior, com sugestão de restituição ao DENATRAN. Clenildo da Silva Barros - Advogado da União. De acordo: Paulo César Soares Cabral Filho - Advogado da União - Assessor Jurídico - CONJUR / MCIDADES. De acordo. Restituam-se os autos, como proposto, ao Departamento Nacional de Trânsito. Ministério das Cidades, em 30 de novembro de 2006. Ana Luisa Figueiredo de Carvalho - Consultora Jurídica”; o Conselheiro apresenta ainda matéria publicada na Revista Istoé, de 2 de maio de 2007, cujo título é “Indústria das Multas: Policiais Rodoviários são obrigados a fazer, no mínimo, 40 autuações por mês”, conforme transcrita a seguir: “INDÚSTRIA DAS MULTAS. Policiais rodoviários são obrigados a fazer, no mínimo, 40 autuações por mês. A política de trânsito do País está na contra mão. A União, os Estados e os municípios aumentaram 36 vezes a arrecadação com multas aos motoristas nos últimos nove anos, desde que entrou em vigor o Código de Trânsito Brasileiro, aprovado com a missão de educar o motorista e diminuir as mortes nas rodovias. A multiplicação das multas a primeira vista poderia ser uma demonstração de que o objetivo foi atingido. O que as estatísticas demonstram, porém, é que o número de pessoas que morrem nas estradas aumenta a cada ano. O novo código, na verdade, propiciou apenas o nascimento de uma verdadeira indústria de multas que engorda os caixas dos governos e agora também se estendeu para o âmbito da Polícia Federal. Documentos obtidos por ISTOÉ comprovam que os comandantes da

Polícia Rodoviária estabeleceram uma cota mínima de multas por agente. Independentemente das infrações que flagrem, cada policial está obrigado a aplicar pelo menos 40 multas por mês. Em outubro do ano passado, os postos da Polícia Rodoviária no País foram orientados a publicar tabela de acompanhamento de resultados e metas para cada mês. Elas literalmente estabelecem matas de multa que cada policial precisa alcançar. A consequência para o bolso do cidadão é visível. Em 1998, quando o Código de Trânsito foi aprovado, os brasileiros pagaram R\$ 92 milhões em multas. No ano passado esse valor chegou a R\$ 3,3 bilhões. Como em média cada multa custa cerca de R\$100, isso significa que nada menos que 33 milhões de autuações foram feitas. Ao mesmo tempo, cerca de 35 mil pessoas morreram em acidentes automobilístico. Nos últimos cinco anos, a participação da Polícia Rodoviária no total de multas cobradas no País dobrou. Ao todo, foram 1,3 milhão de autos de infração nas rodovias federais. A discussão sobre essa fúria arrecadatória já chegou ao Congresso. É um absurdo se estabelecer meta para aplicar multa, critica o deputado Fernando Melo(PT-AC). Ele deverá presidir a Subcomissão da Violência no trânsito, que esta sendo criada dentro da Comissão de Segurança Publica da Câmara. Vamos avaliar tudo o que envolve a formação dessa industria de multas e onde estão as distorções que precisam ser corrigidas, diz o deputado. É possível que, ao contrario do seu caráter educativo para o motorista, a subcomissão descubra que as multas tenham se tornado apenas um negocio lucrativo para governos e para as empresas que eles contratam.”; após as explanações passou-se ao julgamento dos processos;

RECURSOS DE PARTICULARES

ÓRGÃO DE TRÂNSITO	Nº DO PROCESSO	DECISÃO
----------------------	-------------------	---------

DETRANSJ	326196/459	INDEFERIDO
BCTRAN	411/2007	DEFERIDO
DETRANSJ	326196/290	DEFERIDO
DETRANSJ	326196/455	INDEFERIDO

RECURSOS DE ÓRGÃOS

ÓRGÃO DE TRÂNSITO	Nº DO PROCESSO	DECISÃO
DETRAN	759/2007	DEFERIDO
CONURB	627/2007	ARQUIVADO

Verificada a necessidade de deliberação dos assuntos pendentes, o Senhor Presidente, nos termos do Art. 6º., caput e inciso XI, art. 7º., caput e inciso I, art. 9º., caput e inciso III e art. 12, caput, do Regimento Interno do CETRAN (Decreto n. 1.637/2004), convoca reunião extraordinária a ser realizada a seguir, precisamente às 14:00 horas. E, para constar, eu Maria Fernanda Martins, Secretária Executiva *Ad Hoc*, lavrei a presente ata que digitei e assino.

Luiz Antonio de Souza
Presidente

Maria Fernanda Martins
Secretária Executiva *Ad Hoc*

ANEXO B – PARECER CONJUR/MCIDADES Nº 1409/2006**PARECER CONJUR/MCIDADES Nº 1409/2006**

GUARDA MUNICIPAL – COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL: As guardas municipais são desprovidas de competência para atuar no campo da segurança pública, não podendo, pois, ser investidas de atribuições de natureza policial e de fiscalização do trânsito. Sua atuação se restringe à proteção dos bens, serviço e instalações do entre municipal (inteligência do art. 144, §8º, da CF/88). (Processo nº 80001.004367/2006-25)

Trata-se de exame de legalidade da atuação da guarda municipal, referente a consulta formulada pela associação das guardas municipais do estado de São Paulo. A indagação circula em torno da competência da guarda municipal na função de agente de trânsito. Os autos foram instruídos com vasta documentação referente a tema. A informação nº 020/2006/CGIJF/DENATRAN (cópia as fls. 112/115) noticia que a matéria já tramita há algum tempo perante o DENATRAN, obtendo pareceres que divergentes entra si. Pelo capacho de fl.120, a coordenação geral de instrumental jurídico e de fiscalização determinou o apensamento dos presentes autos aos autos dos processos nº 80001.015031/2006-98; 80001.011467/2005-27; 80001.014211/2006-52, dando-se o respectivo desapensamento nos termos do DESPACHO CONJUR/MCIDADES nº2663/2006 (fls.153/154). É o relatório.

Consoante já anotado no relatório supra, cuida-se de exame de competência das guardas municipais, aí se incluindo a legitimidade para afirmar convênio com órgãos de trânsito para fins de fiscalização. Observamos, inicialmente, que o sistema de repartição de competência adotado pelo nosso ordenamento jurídico segue o critério da predominância do interesse. Assim, as matérias pertinentes ao interesse nacional serão atribuídas ao órgão central, ficando reservadas aos estados membros e aos municípios as matérias relativas aos interesses regionais e locais, respectivamente. As competências, a teor do próprio texto constitucional, são ditas legislativa e administrativa. A legislativa se expressa no poder de a entidade estabelecer normas gerais, enquanto a administrativa, ou material, cuida dos atos concretos do ente estatal, da atividade administrativa propriamente. Fincadas essas balizas preliminares, cabe atentar para o que estabelece a constituição federal na repartição da competência dos entes federativos no tocante a segurança pública, tema no qual esta inserida a matéria ora em estudo, dispondo no seu art.144, *caput*, e §8º: 'Art.144. A segurança pública, dever do estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos: Polícia Federal, Polícia Rodoviária Federal, Polícia Ferroviária Federal e Policias civis Policias militares e corpos de Bombeiros militares (...) §8º - Os municípios poderão constituir guardas municipais destinadas a proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei. Os dispositivos acima estabelecem competência administrativa, ou seja. Poder para o exercício de certas atividades típicas do poder publico. E como se vê, independentemente de se tratar de interesse local, regional ou nacional, o constituinte nominou expressamente aqueles entes a quem atribuiu as funções de segurança públicas não constando entre eles o ente municipal, cabendo acrescentar que o critério do interesse local, inserto no art.30, inciso I, da CF, refere-se a competência legislativa do município. A inserção do município no contexto da segurança pública foi por restrita. Com efeito, atribuiu-lhe o constituinte, no parágrafo 8º, do art. 144, o poder de

constituir guardas municipais, mas cuidou em fechar o parêntese, estabelecendo que as atribuições destas, no campo material, ficariam limitadas a proteção dos bens, serviços e instalações da municipalidade, na forma da lei. O texto constitucional remeteu a matéria ao legislador ordinário, daria vida plena ao comando da norma. Mas a lei disporia apenas sobre os modos de execução e demais fatores relacionados as nuances administrativas, nunca ampliando o campo de atuação, para acrescentar competência que o constituinte não estabeleceu, como, por exemplo, inserido o município, por intermédio da sua guarda municipal, no contexto da segurança pública. É claro que poderiam, a União, os Estados e os Municípios cuidar da segurança pública, conciliando as suas atribuições de acordo com o interesse verificado. Tal sistemática, alias, é noticiada no direito comparado, consistindo em prática recorrente em diversos países. Isto, por certo, nesses tempos de exacerbada violência urbana, receberia aplausos da sociedade brasileira. Poderíamos muito bem ter uma polícia federal, estadual e municipal. Entretanto, definitivamente, esta não foi a vontade do constituinte. A inclusão da municipalidade no sistema nacional de trânsito, por intermédio dos seus órgãos e entidades executivas de trânsito, nos termos dos arts. 5º e 7º, da Lei nº 9.503/1997 (Código Brasileiro de Trânsito), apenas autoriza o município a atuar na condição de coadjuvante junto aos verdadeiros detentores da competência no cenário da segurança pública, nas atividades relacionadas ao trânsito. Não investiu o ente municipal de competência para atuar na segurança pública, com poderes para os servidores de polícia ostensiva, de preservação da ordem pública, polícia judiciária e aplicação de sanções, porquanto tal competência haveria que ter sido atribuída pela própria Constituição Federal, e isto efetivamente não se deu. Aliás, neste sentido vêm se posicionando diversos órgãos do nosso poder judiciário, a exemplo do Tribunal de Justiça de São Paulo, cujo teor de decisão ora transcrevemos: *"As guardas municipais só podem existir se destinadas a proteção dos bens, serviços e instalações de municípios. Não lhes cabem, portanto, os serviços de polícia ostensiva, de preservação da ordem pública, de polícia judiciária e de apuração das infrações penais, essas competências foram essencialmente atribuídas a polícia militar e a polícia civil"* (TJPS – Acr 288.556-3-Indaiatuba -7ªC. Crim – Rel. Dês. Celso Limongi – J. 22.02.2000 – JURIS SINTASE, verbete 13044322). Por último, se não compete à guarda municipal atuar na fiscalização de trânsito, incluindo o procedimento relativo a atuação de condutores, pelos mesmos fundamentos também não detém legitimidade para firmar convênio com os órgãos de trânsito para tal fim. Ante o exposto, manifesta-se esta consultoria jurídica, sob a baliza do disposto no conteúdo do art.144 da Constituição Federal, no sentido de que falece a guarda municipal competência para atuar na fiscalização de trânsito, incluindo o procedimento relativo a aplicabilidade de multas, também não detendo legitimidade para firmar convenio com os órgãos de trânsito objetivando tal fim. À consideração superior, com sugestão de restituição ao DENATRAN.

CLEMILTON DA SILVA BARROS
Advogado da União.

De acordo. Restituam-se os autos, como proposto, ao Departamento Nacional de Trânsito.

Ministério das Cidades, em 30 de novembro de 2006.

ANA LUISA FIGUEIREDO DE CARVALHO
Consultora jurídica".

